

TEORÍA DEL ESTADO CONSTITUCIONAL

Curso 2014/2015

DESCRIPCIÓN BREVE



En la elaboración de mis apuntes tengo por costumbre emplear la edición más actual de la bibliografía recomendada en las guías de estudio y de las disposiciones normativas vigentes. Pero, ¿por qué no estudio por los libros? Porque en los años que llevo estudiando por la UNED, salvando algunos libros de los recomendados que son verdaderamente buenos, una gran mayoría no está a la altura de lo que se espera por el precio que se paga por ellos, entre otras cosas por la falta de una narración expositora clara, interminables divagaciones a los efectos de aumentar el número de páginas, numerosas erratas gramaticales, ortográficas e incluso en las citas jurídicas, etc. Incluso, en ocasiones, parece como si existiera un interés subyacente en publicar cuantas más reediciones del libro mejor, aunque solo se modifique un 1% del mismo (vicisitud esta que con una fe de erratas quedaría solventada).

Por esos motivos estudio por mis propios apuntes. Intento que sean lo más claros, resumidos y correctos posible sin obviar nada importante que pudiera ser objeto de examen. No obstante, como toda interpretación subjetiva, tanto en estos como en cualesquiera otros, puede conllevar la exclusión desafortunada de materia de examen. ¡Es el riesgo de estudiar por apuntes!

Finalmente, el uso de la licencia Creative Commons anteriormente expuesta tiene una sencilla razón de existencia: poder seguirle la pista a mis apuntes. ¿Por qué? Porque, personalmente, entiendo que en Derecho, como en muchos otros estudios, no basta con adquirir unos conocimientos para aprobar una asignatura y pasar página, sino que hay que estar actualizando los conocimientos constantemente. Así, tener conocimiento de reediciones posteriores que se hagan de los mismos, me permite seguir beneficiándome en el futuro del trabajo y del esfuerzo que un día puse desinteresadamente a disposición de todo el que estuviera interesado.

¡Ánimo, sé constante y suerte en los exámenes!

PREGUNTAS FRECUENTES

Si encuentro una errata en los apuntes, ¿dónde puedo comunicarlo?

En https://www.facebook.com/ApuntesMD

Gracias.

Si sale una edición más reciente de la bibliografía básica recomendada o, con el cambio de curso, han modificado la relación de epígrafes objeto de examen, ¿puedo actualizarlos o completarlos?

Claro que sí.

No olvides compartirlos en https://www.facebook.com/ApuntesMD para que todos tengamos la versión más reciente. Todos salimos ganando.

Me he descargado estos apuntes de alguna de las plataformas existentes en la red en las que los estudiantes comparten sus apuntes. Pero tienen publicidad y a mí me gustaría tener los apuntes limpios. ¿Puedo obtener una copia en los que no haya publicidad?

Por supuesto que sí.

En el siguiente enlace https://mega.nz/#F!N5hgETIC!MxJg1OMXrmIwhXa6hcJdPQ puedes descargártelos totalmente libres de publicidad.

Me han resultado útiles los apuntes. ¿Puedo agradecerlo de alguna manera?

Claro.

Deja un comentario en la página https://www.facebook.com/ApuntesMD

Siempre sienta bien recibir un cumplido.



BLOQUE 1

EL PROCESO DE FORMACIÓN DEL ESTADO MODERNO. CONCEPTO DE ESTADO. ELEMENTOS.

Lección 1. El Estado: Orígenes y Elementos. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Antecedentes: las formaciones políticas preestatales. (1.4.; 1.5.).
- 2. Proceso de formación del Estado absoluto.
- 3. Concepto de Estado. Presupuestos y elementos.
- 4. Pueblo/Nación.
- 5. El territorio.
- 6. El poder.
- 7. El Derecho.



CAPÍTULO 1

EL ESTADO: ORÍGENES Y ELEMENTOS

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes:

1.1. Antiguos imperios orientales; 1.2. La polis; 1.3. La civitas; 8. Nacionalidad; 9. El Estado como persona jurídica.

1. ANTECEDENTES: LAS FORMACIONES POLÍTICAS PREESTATALES

Las formas de organización política, mejor conocidas, anteriores al Estado son: los imperios orientales; la polis griega; la civitas romana; la estructura plural del Medievo; y la organización política estamental.

1.4. EL FEUDALISMO

En el Medievo, tal y como comenta NAEF, el poder estaba disgregado en dos partes:

- Por un lado, las instancias particularistas feudales, burguesas y gremiales.
- Por el otro, las instancias universalistas del Imperio y del Papado. Siendo, respectivamente, el brazo secular y el brazo espiritual de la Cristiandad.

Esta tensión entre particularismo y universalismo no encontró su síntesis hasta la Baja Edad Media. Siendo ésta el Estado.

Antes de llegar a éste, no había una Administración propiamente dicha y funcionarizada, sino feudatarios pertenecientes a la nobleza y al clero. No existía relación entre el Rey y los súbditos, debido a que había muchas instancias intermedias disociadoras: los señores feudales. Unidos al Rey por partos de vasallaje, siendo el primero el vértice de una pirámide de poderes autónomos. El Derecho era en realidad una infinidad de ordenamientos particulares (privilegios) de los diversos estamentos, ciudades y gremios, que tenían además, jurisdicciones diferentes y autónomas.

La Iglesia presentaba una organización monista del poder, lo que la hacía aparecer robustecida frente a los poderes seculares. Se daba además en su organización una cierta desvinculación entre la titularidad del poder y su ejercicio. Sin dejar de influir en la conformación del Estado.

1.5. LA ORGANIZACIÓN POLÍTICA ESTAMENTAL

En la Baja Edad Media el incremento del comercio y de la economía dineraria provocó un nuevo estilo de vida en concentraciones urbanas (burgos), cuyos habitantes (burguesía) reclamaron y fueron obteniendo progresivamente libertad de comercio y de circulación frente a la rigidez del orden feudal, así como administración de justicia propia y autonomía política.

La estructura feudal experimentó una notable variación cuando los burgueses encontraron el apoyo del Rey en defensa de las libertades que reclamaban frente al entramado de privilegios nobiliarios y eclesiásticos. A



cambio, el Rey obtuvo contribuciones económicas crecientes y el debilitamiento económico y político de los poderes feudales.

Como consecuencia, una nueva organización estamental de la participación política. Aparición de tres órdenes (estados, estamentos) que integraban el reino y colaboraban con el Rey en el gobierno del país: la nobleza; el clero; y el estado llano.

A su vez, la organización política estamental es dualista. Es decir, hay dos centros de poder: el Rey por un lado, y el Parlamento (Estados Generales, Cortes) por el otro. Siendo el regio el decisivo.

Conclusión, poder del Rey robustecido, en comparación con el anterior del pluralismo feudal, pasando a estar menos limitado por el del reino. Nos encontramos a un paso del monismo característico del Estado absoluto.

2. PROCESO DE FORMACIÓN DEL ESTADO ABSOLUTO

2.1. UN MUNDO EN TRANSFORMACIÓN

Entre los siglos XV y XVI el mundo experimenta una honda transformación:

1. El Renacimiento, surgido un siglo antes, significa la asunción de la civilización grecorromana.
2. Primera vez en que se confía que el hombre puede dominar la naturaleza y el arte social y político.
3. Ampliación prodigiosa del mercado gracias a la facilidad de las comunicaciones. Se opta por políticas de explotación de recursos naturales y fomento del comercio, así como una economía dineraria.
4. Cambio de mentalidad: se reclama libertad de contratación y competencia en los mercados.
5. Revoluciones científicas (COPÉRNICO), inventos de la brújula y de la imprenta, facilitan más aún las comunicaciones y difusión de la cultura.
6. Se generaliza el sentimiento de la igualdad de derechos y la libertad de pensamiento.
7. La pólvora impulsa la tecnificación de la guerra.
8. Se extiende el uso de la diplomacia en las relaciones entre Gobiernos.

2.2. APARICIÓN DE LA FORMA ESTATAL

En general la formación de los Estados europeos es un proceso lento que partiendo de la organización estamental, madura con unos ritmos y variantes diferentes en cada caso. El proceso que vamos a exponer es el que tuvo lugar en Francia, España y en las Ciudades-Estado italianas.

2.2.1. Un poder que no reconoce superior

En el siglo XII, algunas comunas del norte de Italia habían logrado constituirse como municipios autónomos, como ciudades que no reconocían superior. En esta fórmula se apoyaría toda la construcción teórica de la soberanía estatal como poder distinto del espiritual de la Iglesia, independiente frente al exterior y supremo en el interior.

Sin perjuicio de que se siguiera apelando a la religión para legitimar el poder, se desarrolló una concepción secularizada de éste en los siglos XV y XVI. La Reforma consumó una inversión de los términos: a la



supremacía del poder religioso sucedió la constitución de iglesias nacionales que seguían al Rey e incluso lo erigían en su cabeza. El principio *cuius regio eius religio*, la religión del reino y la de los súbditos era la que profesaba el Rey.

Frente al exterior, los reyes no reconocen al Emperador como superior. "El Rey es emperador en su propio domino". Es decir, el Imperio no es más que un Reino, y el Emperador, un Rey, por importante que sea, sin autoridad sobre los demás reinos. Lo que dio lugar a una concreción de las fronteras y a la emergencia de una pluralidad de Estados independientes que eran, con bastante aproximación, Estados Nacionales.

En el interior los reyes terminaron imponiéndose también. *En España Carlos I acaba con los comuneros y desmantela las Cortes en 1538*.

La Monarquía fue desde la Baja Edad Media, la gran constructora del Estado. Los reyes llamaban a Consejo a los señores territoriales con jurisdicción y más tarde, a las ciudades, las cuales mandaban a sus representantes. La aplicación del principio no hagas nada sin Consejo (*sine consilio nihil facias*) derivó un cierto auge de los Parlamentos, en los que están representadas las tres oligarquías.

En España, a partir de los Reyes Católicos, se originó lo que podríamos denominar una monarquía polisinodial (monarquía que gobierna mediante Consejos creados para casos concretos). El resultado de todo este movimiento institucional es la construcción de una maquinaria administrativa como instrumento del gobierno del Rey.

2.2.2. La unificación del Derecho y la Administración regia

Debido a factores geopolíticos, la forma política estatal cuajó mejor en comunidades nacionales de cierta extensión y población numerosa, y significó, entre otras cosas, el monopolio del Ejército, de la Policía, y de la recaudación de impuestos y el establecimiento de instituciones estables y generales, la imposición de una lengua común y la adopción de símbolos nacionales.

A la unidad y centralización del poder debía corresponderle la unidad del Derecho, propiciado por la economía incipientemente capitalista, que reclamaba seguridad jurídica. La recepción del Derecho Romano aportó esa seguridad jurídica necesaria, y se fue complementando por un Derecho de origen regio. No obstante, el Rey no está sometido a Derecho, porque no reconoce superior.

El poder del Rey se apoya en una Administración que se sirve de la referida unificación jurídica y contribuye a ella. La jerarquía de los funcionarios hace necesaria una ordenación con perfiles nuevos.

La Iglesia tomó del Imperio romano la técnica organizativa de los *officia*, cargos concebidos en razón de su función y no de las personas que los desempeñaban, que sirvió de modelo a los reyes para desembarazarse de obstáculos feudales y para desprivatizar y despersonalizar los demás poderes locales. Los funcionarios sustituyeron a esos poderes, no eran propietarios de su función, sino servidores de la Corona.

2.3. EL TÉRMINO ESTADO

El verbo latino *stare* significa estar derecho, permanecer firme. El verbo *statuo* ya tiene un sentido más jurídico que significa establecer, regular.



Fue SANTO TOMÁS DE AQUINO quien usa el término en un sentido como gobierno o forma de gobierno: *status popularis, status paucorum*, y *status optimatum*, son, respectivamente, democracia, oligarquía y aristocracia.

Fue MAQUIAVELO quien precisó su acepción nueva y difundió su uso. Con ella comienza su obra el Príncipe. Para él, Estado era una forma política caracterizada principalmente por su estabilidad y por la continuidad en el ejercicio del poder apoyada en armas propias. El nombre de Estado parece, pues, albergar la pretensión de estabilidad en la titularidad y ejercicio del poder y en su relación con los súbditos.

3. CONCEPTO DE ESTADO. PRESUPUESTOS MATERIALES Y ELEMENTOS

El Estado se ha resistido a una nítida conceptuación. No es pues científicamente escandaloso que cada autor ensaye su propia definición.

Unos, como KELSEN, destacan el elemento jurídico. El Estado se identifica con el Ordenamiento jurídico vigente en relación a un pueblo y un territorio.

Otros se fijan en el elemento del poder. MAX WEBER concibe el Estado como una estructura institucional que monopoliza el uso legítimo de la fuerza en un determinado territorio. En esta línea también están H. HELLER, M. HAURIOU, y ENGELS que también atiende al fin que cumple.

Modernamente la doctrina distingue entre el Estado como institución y como comunidad. El primero es el conjunto de instituciones de gobierno de un país. El segundo es la sociedad soporte de ese aparato institucional.

Estos dos conceptos son complementarios pues la organización institucional del poder es impensable sin una comunidad de personas sobre la cual se ejerce. Un concepto exclusivamente comunitario destacará como sus elementos el pueblo y el territorio; el enfoque institucional destacará el poder y el Derecho. Un concepto global del Estado reflejará los cuatro elementos.

El Estado es forma, organización del poder. La nación es la comunidad políticamente organizada en y por el Estado. El Estado es, por consiguiente, la organización institucional de una comunidad nacional con poder político soberano. En la que:

- Sus presupuestos materiales son el pueblo y el territorio.
- Sus elementos formales son el Derecho y el poder político.

Cerca de unos y otros, pero sin confundirse con ellos, están los órganos del Estado, que son los que definen el Derecho y ejercen el poder político de la comunidad nacional.

4. PUEBLO/NACIÓN

Hay que distinguir entre población y pueblo. Pueblo significa el conjunto de personas libres de las *civitas* o *polis*, o bien las personas de ese conjunto que tenían derechos de participación en los asuntos públicos.



Mientras población es una categoría meramente sociológica que equivale al conjunto de habitantes de un territorio, pueblo es una categoría jurídico-política que significa la unidad de esos habitantes en cuanto son elemento del Estado.

MAQUIAVELO entiende que el pueblo no existe como entidad política antes de que se constituya el Estado. Hegel diría lo mismo. Para ellos es el Estado el que crea al pueblo.

Frente a tal posición, muchos pensadores políticos explican el origen y fundamento de la sociedad política mediante el pacto. Aunque se trata de una hipótesis metodológica, puesto que apenas nadie creía que fuera un acontecimiento histórico.

Entre ambas posiciones, figura la de KELSEN, según el cual el pueblo constituye el ámbito personal de validez del orden jurídico estatal.

A decir verdad, todas estas posiciones son complementarias, pues, ciertamente hemos de distinguir dos facetas del pueblo:

- Como pueblo gobernado. Destinatario del poder estatal y de sus normas.
- Como pueblo gobernante. Crea norma, instituciones y órganos estatales. Actuando como órgano de Estado, bien como cuerpo electoral, o bien como cuerpo referendal.

La etimología de nación (del latín *natio*, a su vez del verbo *nascere*) hace referencia al nacimiento, que es el que determina en primera instancia la nación a la que uno pertenece. Comenzó a utilizarse en las universidades medievales, para aludir al grupo de estudiantes de una misma procedencia y, normalmente, de una misma etnia, religión y lengua. Por extensión, acabó llamándose nación a los habitantes de un territorio con una etnia, una lengua y una religión comunes.

Así pues, este término era en un principio más propiamente etnográfico y cultural. El de pueblo tenía significado político. El concepto de nación evolucionó en un sentido jurídico-político en el pensamiento ilustrado, llegando a ser sinónimo de pueblo.

El elemento personal del Estado es el pueblo o nación, que es fluido en su composición por la incorporación de nuevos miembros y exclusión de otros, sin embargo permanece invariable en su conjunto como unidad.

5. EL TERRITORIO

5.1. CONCEPTO, CARACTERES Y FUNCIONES

El territorio determina el marco espacial dentro del cual y sobre todo el cual se ejerce el poder del Estado. Ofrece la base para el asiento de la nación y permite la defensa. Sus dos caracteres son los de ser limitado y estable.

- Por ser limitado, tiene una función positiva y otra negativa. La positiva consiste en marcar el espacio dentro del cual todos cuantos se hallan en él quedan sometidos al Ordenamiento estatal. La negativa, consiste en excluir toda injerencia de otro Estado u organización internacional dentro de él, (delimitación de fronteras).



- Por ser estable, permanece el mismo salvo resultado negativo de pleitos habidos con otros Estados en disputa de espacios limítrofes, o bien, por anexiones hostiles en tiempos de guerra.

La visión patrimonialista del Estado, el reino era propiedad del Rey, se hizo insostenible desde que se proclamó la soberanía nacional. La Constitución de 1812 estipula en su artículo 2º "La nación española es libre e independiente y no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona".

KELSEN define el territorio como el ámbito espacial de validez del orden jurídico estatal. Éste incluye:

- La tierra firme y las aguas interiores.
- El mar territorial, regulado por el Derecho internacional.
- El subsuelo.
- El espacio aéreo.

No se extiende a las sedes diplomáticas ni a las naves y aeronaves que circulan bajo la bandera del Estado. Pero el Derecho internacional las dota de un estatuto jurídico especial.

La relación entre los principios de personalidad y de territorialidad del poder estatal hace que ambos admitan matices. Los extranjeros transeúntes y residentes están sometidos al Derecho del Estado en que se encuentran. Viceversa, los nacionales que viajan o residen en el extranjero están sometidos parcialmente a ambos ordenamientos.

5.2. LAS FRONTERAS Y SU DELIMITACIÓN

La noción de frontera es propia del Estado, el cual emerge y se consolida revistiéndose de dos cualidades: la clausura y la impermeabilidad. Estas notas han sufrido una merma notable debido al transnacionalismo, a la integración internacional y supranacional y a la globalización. El trazado de las fronteras entre Estados está regulado por el Derecho internacional.

Hay fronteras naturales, montañas, fluviales y lacustres. Además de fronteras artificiales, las establecidas entre Estados por acuerdo o por resolución de un árbitro convenido por el organismo internacional competente.

Por otro lado, el proceso de integración europea ha conducido a la creación de un espacio sin fronteras interiores en virtud del ACUERDO DE SCHENGEN de 1985. Al mismo tiempo han surgido nuevas fronteras en Europa procedentes de la desmembración de la extinta Yugoslavia.

6. EL PODER

6.1. PODER SOCIAL Y PODER POLÍTICO. INSTITUCIONALIZACIÓN DEL PODER

El poder es la capacidad de decisión y de influencia, es capacidad de hacer por sí mismo y de determinar que otros hagan, o al menos, influir en su actuación. Para ello se necesita fuerza y autoridad.

Tiene fuerza quien dispone de los medios necesarios para obtener el resultado pretendido. Ésta se apoya en una superioridad, y su uso engendra temor y sometimiento.



Tiene autoridad quien es reconocido como titular de un derecho o competencia para emplear esos medios. Ésta proviene del prestigio y su uso genera el sentido de obligación, de obediencia a sus mandatos.

Según sean las proporciones de fuerza y autoridad de las que se nutre, estaremos ante un tipo de poder u otro.

El poder político estuvo muy personalizado y fundido con el poder religioso y económico. La paulatina diferenciación y despersonalización del poder político ha llevado finalmente a su institucionalización. Ésta consiste en la distinción entre el titular del poder, el haz de potestades, funciones y competencias, el sujeto ejerciente de las mismas, y la organización político comunitaria en la que todo se inscribe.

Las instituciones y órganos están integrados por personas que a su vez no son titulares del poder sino de alguna de sus competencias que ejercen por cuenta de su titular o del Estado. En un sistema democrático el poder está muy despersonalizado e institucionalizado.

6.2. LEGITIMIDAD

La fuerza es por sí sola insuficiente. La autoridad considera a las personas ciudadanos y no suele necesitar ordinariamente el uso de la fuerza, pero debe poseerla y saber ejercerla en caso necesario. Siendo ésta la garantía del poder de la autoridad.

Además de las motivaciones de obediencia, el reconocimiento del derecho a mandar (autoridad), del miedo (fuerza), existen las de inercia e indolencia (mayoría silenciosa).

La autoridad, legitimidad, descansa en la conformidad del poder con las creencias y los valores de los gobernados. Cuanta mayor sea esta conformidad, mayor legitimidad tiene el poder y menor será la fuente de conflictos.

MAX WEBER distinguió tres tipos de legitimidad:

- Legitimidad carismática. Basada en la sugestiva personalidad de quien alcanza y ejerce el poder.
- Legitimidad tradicional. Consolidación histórica de las instituciones.
- Legitimidad racional. En el ordenamiento jurídico.

En la cultura política occidental no hay más legitimidad que la democrática. No siendo desde esta perspectiva tipos distintos de legitimidad, sino factores de apuntalamiento del poder. El estado moderno se afirmó sobre el poder monárquico absoluto.

6.3. EL PODER ESTATAL: LA SOBERANÍA

El Estado se formó originariamente en torno a un poder personalizado que se impuso en el interior de la comunidad nacional y se opuso al exterior.

Soberanía es el poder del Estado que se manifiesta como supremo en el orden interno y como independiente en el orden externo. Se presenta como potestad de decisión última y efectiva. Se ejerce internamente en su territorio, mejor que sobre él. Recordamos que la nación no puede ser propiedad privada. Sin embargo, en el orden externo, los Estados se relacionan entre sí como sujetos de Derecho. Y en



tales instancias suelen ser reconocidos como dueños de los territorios en que se asientan y sus defensores por todos los medios jurídicos admitido, incluso en último extremo por las armas.

Una vez consolidado el Estado, a él correspondía el poder soberano, que es único e indivisible. MAX WEBER lo caracteriza por ejercer ese poder coercitivo en régimen de monopolio.

El poder soberano que ejerció el monarca en el Estado moderno fue supremo, pleno y absoluto. Es decir, no sujeto a leyes. Además, a pesar de la nota de secularización que hemos apreciado en el poder estatal, habría de transcurrir mucho tiempo antes de su nítida separación del poder religioso.

Los monarcas alcanzaron la supremacía absoluta aliados con la burguesía contra el poder político nobiliario. Pero fue esta misma burguesía la que, en el tiempo, haría saltar las monarquías absolutas para instaurar un Estado constitucional y representativo.

La soberanía es la capacidad del Estado de autodeterminarse, es decir, dotarse de un Ordenamiento jurídico y relacionarse libremente con los demás Estados. Como poder supremo interno, la soberanía es única. Su esencia estriba en poder decidir en última instancia y, desde el punto de vista jurídico, definitivamente. Sin una soberanía así entendida, no hay Estado.

La soberanía se convirtió en piedra angular de las relaciones internacionales con el TRATADO DE WESTFALIA de 1648 y es uno de los principios básicos de la CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS (Carta de San Francisco de 1945).

Queda por dilucidar cuál es el titular de la soberanía en el orden jurídico interno, ámbito en el que, en pura teoría democrática, no hay ni puede haber otro titular que el pueblo.

7. EL DERECHO

El poder del Estado, según H. SEIDLER, se manifiesta creando y ejecutando Derecho. Incluso cuando el poder se reduce a mera fuerza, le da una apariencia jurídica a sus dictados represivos. Una norma necesita de un poder que lo respalde para tener eficacia.

Según sea la relación entre el poder y el Derecho, así era el régimen establecido. Los últimos cinco siglos de cultura política occidental son la historia de la transformación del Estado absoluto en Estado de Derecho.

KELSEN, afirma que la soberanía del Estado significa que el orden jurídico estatal es supremo y que comprende otros parciales (ordenamientos territoriales, corporativos, y/o de asociaciones o entidades privadas) que puedan darse en su territorio. El primero determina la validez de estos últimos, en tanto que no es determinado por ningún orden superior. Sin embargo la integración del Estado en organizaciones supranacionales se traduce en una pérdida de la primacía del orden jurídico estatal en aquellos ámbitos competenciales cedidos a las mismas.

El Derecho estatal debe ser entendido como Ordenamiento, como sistema de normas que está integrado por subsistemas (los ordenamientos parciales) y las piezas individuales (normas concretas). Que sólo



adquieren pleno significado en su referencia al todo, al Ordenamiento en su conjunto. Según BOBBIO son dos conceptos mutuamente referentes.

El Estado moderno terminó consolidándose de la mano de una cierta institucionalización jurídica del poder. A ella contribuyeron el Derecho Canónico y la recepción del Derecho romano. De ahí la importancia del jurista (legista) como portador de un nuevo saber laico, necesario para el fortalecimiento institucional del poder político y para una sociedad en desarrollo. Por eso lo legistas, aunque burgueses, alcanzaron prerrogativas e integraron un nuevo tipo de "nobleza", *la noblesse de robe*, la nobleza de la toga.



BLOQUE 2

INICIO Y EVOLUCIÓN DEL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL. ESTADO LIBERAL DE DERECHO Y ESTADO SOCIAL DE DERECHO. EL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Lección 2. Del Estado Absoluto al Régimen Constitucional. Epígrafes que son materia de examen:

- 2. El paso de la monarquía absoluta al parlamentarismo oligárquico en Inglaterra: Locke y la Revolución Gloriosa.
- 4. Las revoluciones americana y francesa: inicio del régimen constitucional.
- 5. El régimen constitucional durante el siglo XIX.

Lección 3. El Estado Social y Democrático de Derecho. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. El Estado de Derecho.
- 2. Evolución del Estado liberal al Estado social.
- 5. La democracia como régimen propio del Estado de Derecho.
- 6. Concepto unitario del Estado social y democrático de Derecho.



CAPÍTULO 2

DEL ESTADO ABSOLUTO AL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes:

1. (Completo) El Estado en el pensamiento político de los siglos XVI y XVII; 3 (Completo) El pensamiento político de la Ilustración francesa.

2. EL PASO DE LA MONARQUÍA ABSOLUTA AL PARLAMENTARISMO OLIGÁRQUICO EN INGLATERRA: LOCKE Y LA REVOLUCIÓN GLORIOSA

En el ámbito político, las doctrinas pactistas tratan de demostrar que el hecho social responde a la naturaleza humana, y por ende, es una cabal respuesta a lo que los hombres habrían acordado en un acto fundacional reflexivo.

2.1. LOCKE

En su *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, refleja las demandas políticas de la sociedad y la opinión pública que combatía al absolutismo. Fue publicada en 1690, y bien recibida tras el triunfo revolucionario de esas mismas ideas.

Adopta un punto de partida semejante al de HOBBES. El estado de naturaleza y su total inseguridad. Regido éste por la ley natural, y conforme a ella, el individuo tiene derecho a castigar el crimen, protegerse a sí mismo y a los demás, y obtener reparación del daño. Aunque esto lo hace inseguro.

El único medio de conservar los derechos con seguridad es la unión de los hombres en sociedad, mediante un pacto, con el cual se construye un cuerpo político con suficiente autoridad para salvaguardar los bienes y derechos de todos. A partir de entonces, nadie puede tomarse la justicia por su mano.

Pero, al contrario que HOBEES, LOCKE entiende que no es necesario entregar todo el poder a la autoridad constituida sin reservarse los pactantes ninguno sobre ella. Cuando el gobernante actúa de forma contraria a su misión, el pueblo es libre para instituir uno nuevo. Por tanto, el poder está vinculado al fin para el que fue instituido: la salvaguarda de los derechos naturales (vida, libertad y propiedad). El poder se ejerce sobre todo el territorio de la comunidad y se entiende que las generaciones siguientes consienten tácitamente someterse a dicho poder si permanecen en el territorio.

Afirma que un estado ha pasado de ser natural (absoluto) a civil cuando se dan tres elementos: leyes ciertas, jueces conocidos y poder suficiente.

En esta línea, LOCKE distingue tres funciones o poderes en un Estado constituido: legislativo, judicial y ejecutivo. Aunque en ocasiones habla de legislativo, ejecutivo y federativo, este último encargado de las relaciones exteriores.

2.2. LA REVOLUCIÓN GLORIOSA



El S. XVII inglés es el del reinado de los Estuardo (1603-1688), interrumpido por la única experiencia republicana y liquidado por la Revolución Gloriosa, que instaura la dinastía Orange. Estos años son la historia de la conquista de determinados derechos por parte de los hombres libres (=propietarios), paralela a la emergencia del Parlamento como poder político equiparado al Rey y, dentro de él, al ascenso de la Cámara de los Comunes hasta el nivel de los Lores.

La Petición de Derechos de 1628 significó una seria restricción al poder regio. Presentado como una reivindicación de derechos antiguos de los hombres libres reconocidos en *la Carta Magna de 1215* y otros textos. Declara igualmente la necesidad de consentimiento parlamentario para el establecimiento de tributos.

En 1641 son abolidos diversos tribunales de prerrogativa y se ejecuta a un ministro del Rey tras juicio y condena del Parlamento. Un año más tarde el Parlamento reclama una posición preferente frente al Rey y su Consejo, desencadenando una guerra civil, que acaba con la ejecución del monarca CARLOS I y la proclamación de la República. Dominada por CROMWELL, y durante la cual fue adoptado *el Instrumento de Gobierno 1653*, siendo la primera Constitución escrita y codificada de la Historia.

En 1660 se reinstaura la monarquía, llegando con ella de nuevo la tensión Rey-Parlamento.

En 1679 se aprueba *la Ley de Habeas Corpus*, que prohíbe la detención sin mandato judicial y ordena la inmediata presentación de todo detenido ante el juez para su superior decisión.

En 1687 JACOBO II suspende las leyes aprobadas por el Parlamento en defensa de la Iglesia Anglicana. Unos años después, el Parlamento depone a JACOBO II y proclama a GUILLERMO DE ORANGE para que restaure las libertades.

Esta es la Gloriosa Revolución. Llamada así por su desarrollo pacífico e incruento a pesar del cambio trascendental que significó.

En 1689 se presenta *el Bill de Derechos,* de nuevo reivindicando como reiteración de las libertades tradicionales inglesas. Pero el triunfo del Parlamento no supuso la instauración de un régimen democrático, sino de un parlamentarismo oligárquico, debido a que una de las Cámaras era la nobiliaria, y la otra tenía asiento una representación de la alta burguesía, instrumentada mediante un sistema electoral sin sufragio universal.

El régimen instaurado era liberal política y económicamente hablando. En lo primero, proclamó la libertad individual, la libertad religiosa y la libertad de prensa, la judicatura independiente, la limitación de la Monarquía y un incipiente parlamentarismo en constante asentamiento y democratización. En lo segundo, se basaba en la propiedad y en las libertades de trabajo, industria y comercio.

Se consolidaron dos partidos políticos: TORY y WHIG.

4. LAS REVOLUCIONES AMERICANA Y FRANCESA: INICIO DEL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL



En el último cuarto del S. XVIII, dos acontecimientos cambian la faz del mundo: la independencia de las colonias británicas y la Revolución Francesa.

4.1. REVOLUCIÓN AMERICANA

Las colonias habían manifestado reiteradamente sus quejas por la desigualdad con que les era aplicado el Derecho en comparación con la metrópoli. Se apoyaban también en el Derecho natural: lograron rechazar en 1765 un impuesto por no haber sido aprobado por sus representantes (invocando un principio jurídico británico). En 1774, el Congreso reunido en Filadelfia une en sus reivindicaciones las leyes naturales, la Constitución británica y las Cartas otorgadas a las colonias; exige de nuevo su consentimiento de los tributos y suspende el comercio con la metrópoli.

Dos años más tarde, un segundo Congreso declaró la independencia de las colonias apelando a las leyes naturales y divinas, y a derechos inalienables como la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad propia.

Algunas colonias se dotaron de una Constitución y todas formaron una confederación, bajo documento, *Los Artículos de la Confederación aprobado en 1777*. Su reforma concluyó en 1787, en un proyecto de Constitución federal, que fue aprobado y posteriormente ratificado por la mayoría de los Estados.

La Constitución de Estados Unidos fue saludad con entusiasmo desde Europa, pues era prueba de:

- Un pueblo podía celebrar un pacto constituyente con respeto del Derecho natural.
- Era posible una república sobre un territorio extenso si este se estructuraba federalmente.
- Era factible la división de poderes y la existencia de frenos y contrapesos entre ellos.

La Constitución fue aprobada sin una Declaración de Derechos, que se uniría con las primeras Enmiendas.

4.2. REVOLUCIÓN FRANCESA

La Revolución francesa significa el origen del régimen constitucional, por el carácter universal y un tanto mesiánico con que proclamó sus principios. *La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789* está formulada con pretensiones de universalidad e intemporalidad.

Los Estados Generales no se reunían en Francia desde 1614. Cuando la presión obligó a su convocatoria, ya se había dado el primer paso revolucionario. Reunidos los representantes en Asamblea Nacional, los hechos se precipitaron en julio de 1789 con la toma de la Bastilla. La Declaración se hizo un mes más tarde. En ella se marcan las ideas esenciales del régimen constitucional liberal:

1. Soberanía nacional.
2. Estado representativo (hecha por los representantes del pueblo francés).
3. División de poderes.
4. Garantías de la libertad.
5. Derechos individuales como límite de los poderes públicos.
6. Igualdad frente a la sociedad construida sobre los privilegios.
7. Unidad del Ordenamiento jurídico y del Poder judicial frente a las justicias señoriales.
8. Laicidad estatal frente a la influencia de la Iglesia.



9. Principio de legalidad frente al poder absoluto: la ley es el criterio de la libertad, de la igualdad y de la seguridad.

5. EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DURANTE EL SIGLO XIX

5.1. DIVERSAS VERSIONES DE LA IDEOLOGÍA LIBERAL

Estos principios y valores fueron los proclamados en la fase estelar de la Revolución, salpicados de guillotina y terror. NAPOLEÓN eliminó algunos intentando instaurar un gobierno personal absoluto, no obstante lo cual legó la modernización del Derecho (codificación) y del Estado (creación de una Administración uniforme). Tras su derrota, las potencias europeas adoptaron regímenes liberales conservadores alejados del ideal revolucionario. Incorporándose la democracia a los mismos en un largo proceso que llega hasta la segunda posguerra mundial.

El liberalismo, como ideología, experimentó diversas escisiones durante su evolución:

- Liberalismo conservador y contrarrevolucionario que busca su entronque con la tradición.
- Liberalismo doctrinario, nacido en Francia y que se opone al cesarismo napoleónico, pero también huye de un sistema representativo basado en el sufragio universal. La soberanía nacional entendida como soberanía de la razón, siendo lo razonable el reconocimiento del derecho de sufragio únicamente a los propietarios. El doctrinarismo dominó la política francesa de la Restauración e influyó poderosamente en España casi todo el S. XIX. *Las Constituciones de 1837, 1845 y 1876* fueron doctrinarias.
- Liberalismo utilitarista, con raíces en LOCKE, tuvo lugar en Inglaterra. Fue impregnándose de los problemas sociales.
- Liberalismo radical o doceañista (por la *Constitución de 1812*) presente en España, y con posición más débil que el doctrinario, reivindicaba los principios revolucionarios: soberanía nacional, sufragio universal (masculino), monarquía moderada, división de poderes...
- Distinción también entre el liberalismo económico, que preconiza con la propiedad, la libertad total del mercado de bienes y trabajo y el abstencionismo estatal, y el liberalismo político, que pone su acento en la libertad- resistencia frente a los poderes públicos y la libertad de participación política.

5.2. EL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL DECIMONÓNICO

El régimen liberal, como régimen constitucional, estableció límites al poder público y se ubicó en una perspectiva garantista de los derechos individuales. La Constitución escrita, el principio de legalidad y el proceso codificador, contribuyeron poderosamente a fortalecer la seguridad jurídica y a conformar lo que a partir de 1832 se llamaría Estado de Derecho.

Los elementos del Antiguo Régimen tardaron en desaparecer. Hubo avances y retrocesos en los que se alternaron una u otra versión del liberalismo. El problema religioso, institucional, y económico añadieron dificultades a la consolidación del constitucionalismo.



Al Imperio napoleónico sucedió la Restauración y una época moderadamente contrarrevolucionaria en buena parte de Europa, aún con un pie en el absolutismo. En España, salvo el bienio progresista (1854-1856), hubo que esperar a la revolución de 1868, pronto fracasada, de ahí el retraso de un siglo en la evolución del régimen liberal. En España y Alemania, más que la soberanía nacional, estuvo vigente el principio monárquico (semiabsolutismo). No obstante, en el constitucionalismo español, lo mismo que en el resto de Europa, fueron incorporándose paulatinamente elementos liberales a dicho régimen político.

Esta evolución estuvo acompañada de la irrupción de los nacionalismos propiciados por el principio de la soberanía nacional, la mitificación del concepto de nación y la reacción frente a las invasiones napoleónicas.

El Estado liberal, a pesar de la proclamación de abstencionismo del poder público y de la primacía de la sociedad, fue tan fuerte como necesitó serlo y tan intervencionista como le requirieron. La política belicista y colonialista de los Estados europeos y las grandes invasiones en obras públicas (ferrocarril) nos dan una imagen menos estilizada del Estado liberal.

Por una desviada interpretación del principio de división de poderes como separación, rigió durante mucho tiempo el no sometimiento de la Administración al Poder Judicial. Con ello, quedó vació de contenido el principio de legalidad administrativa y se potenció la potestad reglamentaria del Gobierno a expensas de la potestad legislativa del Parlamento.



CAPÍTULO 3

EL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes:

3. (Completo) Crisis y defensa del Estado de bienestar social; 4. (Completo) Proceso de incorporación de la democracia al Estado constitucional; 7. (Completo) Los fines del Estado social y democrático de Derecho.

1. EL ESTADO DE DERECHO

El Ordenamiento jurídico no es el Estado, sino uno de sus elementos, y de lo que se trata no es de que ese elemento controle al Estado entero, sino a otro de los elementos del Estado, el poder. Sólo por extensión se habla de Estado de Derecho en vez de control jurídico del poder.

1.1. TENSIÓN DIALÉCTICA ENTRE PODER Y DERECHO

El poder político pretende siempre presentarse como legítimo ante la opinión de los ciudadanos y ante la opinión pública mundial, aunque sólo sea como procedimiento sutil de perpetuar la dominación. Sin embargo, todo poder aunque sea ilegítimo, se expresa mediante el Derecho, encontrando la obediencia por apatía, temor o interés de las personas que le están sometidas. Pero el Derecho, incluso el injusto, limita algo al poder porque establece unos procedimientos y principios a los que éste se sujeta en tanto no los cambie.

A la larga, una relación de poder no alcanza estabilidad más que cuando el elemento jurídico se impone al elemento de dominación, canalizándolo y controlándolo. El Derecho ayuda a delimitar los problemas de la comunidad. Busca la seguridad y por eso define posiciones y regula las relaciones políticas y sociales. Es un factor de organización, de estabilidad.

No es fácil prescindir ninguno de ellos. Afirmados con exclusividad, ambos presentan peligros: El Derecho es conservador presentando riesgo de rigidez y estancamiento. Mientras que el poder es una fuerza dinámica que presenta el riesgo de autocracia.

El poder crea o define el Derecho, pero necesita del Derecho para imponer un orden y queda prendido en ese mismo orden y por ese mismo Derecho. El carácter innovador del poder (fuerza dinámica) lo lleva a proyectar en la vida social ideas y valores que, cuando se institucionalizan, delimitan al primero, quedando el poder regulado por el Derecho.

Viceversa, el Derecho envejece y queda insuficiente y deficiente, caduca ante la nueva realidad social y política. Necesita del poder para renovarse e institucionalizar nuevas ideas y valores.

1.2. EVOLUCIÓN TEÓRICA DEL PROBLEMA HASTA EL NACIMIENTO DEL ESTADO CONSTITUCIONAL

El poder ha buscado siempre un fundamento inmanente de su propia existencia y proyección y ha pretendido desprenderse de toda sujeción, de toda norma.



PLATÓN, en *La República*, el poder se manifiesta con pureza en su rol directivo, motor, por encima incluso de las leyes. En cambio, en su obra posterior *Leyes*, concede, a la vista de la fragilidad humana, un importante papel a la ley junto al gobernante.

ARISTÓTELES es más partidario del ejercicio del poder mediante el Derecho. Ni el gobernante más sabio puede prescindir de la ley porque la ley es más excelente: es la razón sin pasión. Se trata del primer pensador que intenta una fundamentación teórica de la institucionalización jurídica del poder: es peligroso, dice, que el poder no se halle regulado por las leyes y que esté exento de toda responsabilidad; pedir cuentas a los gobernantes es un principio saludable para evitar la corrupción del poder y el enriquecimiento en el ejercicio del cargo.

CICERÓN concibe el Derecho como la recta razón congruente con la naturaleza. Este Derecho es universal e inderogable por la ley positiva. El poder ha de atenerse a él, en caso contrario, sus dictados carecen de validez.

En el Medievo se da un difícil equilibrio inestable entre el poder del monarca, como ungido de Dios, y su subordinación al Derecho, que lo hace el Rey. Ambigüedad difícilmente soluble: el Rey está sometido al Derecho, pero no cabe contra él demanda ni resistencia. SANTO TOMÁS intentó resolver la cuestión distinguiendo entre la fuerza coactiva y la fuerza directiva del Derecho, según la cual al Rey sólo le alcanza la vis directiva, como orientación de su conducta.

Con el nacimiento del Estado se construye la doctrina de su razón. El gobernante ha de plegarse a esa razón. MAQUIAVELO dio buena cuenta de los límites morales porque el poder actúa apremiado por la necesidad. Para BODINO el poder del Estado está por encima de las leyes, no ligado por ellas, es absoluto.

Frente a esa doctrina de soberanía absoluta, la escolástica española sobre la distinción entre el poder de la comunidad política y su ejercicio (potestas y officium), liga éste a normas morales y jurídicas y construye la doctrina de la soberanía como poder supremo, sí, pero no absoluto. Al ser el Rey parte de la comunidad, se obliga a las mismas leyes que promulga. Aun así, como no hay poder superior al Rey, no cabe ejercer coerción sobre él, por lo que nuestros teólogos y juristas terminan replegándose a la distinción tomista antes mencionada entre las fuerzas coactiva y directiva del Derecho.

LOCKE marca el inicio de lo que será el Estado constitucional y representativo: justifica la separación de los órganos de poder, la prevalencia del Legislativo, pone las bases generales del Estado liberal.

MONTESQUIEU insiste y desarrolla la vía de la institucionalización jurídica del poder como garantía de libertad. ROUSSEAU erige la supremacía de la ley como expresión de voluntad general.

CONDORCET hace del respeto a los derechos humanos, que deben estar contenidos en solemne declaración, el sumo criterio político. KANT confía mucho más en el Derecho que en la moral para regular y contener el poder político, toda política ha de inclinarse ante el Derecho. SYEYÉS habla de la necesidad de combinar en la Constitución múltiples precauciones por las que el poder se vea constreñido a formas ciertas que garanticen su aptitud para el fin que debe alcanzar y su impotencia para separarse de él.

1.3. LA IDEA INICIAL DE ESTADO DE DERECHO



La expresión Estado de Derecho fue consagrada por R. VON MOHL en 1832, en el marco de las monarquías limitadas de los Estados germánicos, en un contexto, en el que la vigencia del "principio monárquico" suponía en tales monarquías la subsistencia, para la Corona y su Ejecutivo, de determinadas zonas de inmunidad frente al Derecho. Esta concepción ha llegado a nuestros días con influencia de la doctrina francesa de la supremacía de la ley, como expresión de la voluntad general y de la inglesa del rule of law o gobierno del Derecho.

Estamos ante una teoría conectada a los valores liberales predemocráticos, unida a la idea de la garantía de los derechos individuales civiles y políticos, con la pretensión de fundir así legalidad y legitimidad. La justificación o legitimidad del poder se hace residir en la legalidad de su ejercicio. MAX WEBER construye con estos elementos su tipo ideal de legitimidad racional.

La clave de su trasfondo ideológico nos la proporciona la índole de los derechos y libertades que garantizada ese Derecho limitador del poder: son derechos civiles y políticos, no sociales ni económicos. No reciben del Estado prestaciones sociales, sino sólo vigilancia y represión de las posibles perturbaciones. Son, en fin, los derechos "naturales" de la burguesía decimonónica garantizados por ciertos mecanismos constitucionales. El único principio incómodo para dicha burguesía, la soberanía del pueblo, se había ya transformado en los albores de la Revolución, en soberanía de la nación, un ente mítico que no se identificaba con las personas que la componían, y que por tanto, no requería el reconocimiento del sufragio universal.

2. EVOLUCIÓN DEL ESTADO LIBERAL AL ESTADO SOCIAL

2.1. PRIMERA CORRECCIÓN DEL MODELO LIBERAL: EL RÉGIMEN ADMINISTRATIVO DEL SERVICIO PÚBLICO

La Revolución francesa tenía un carácter mucho más social y democrático de lo que terminó siendo y más, mucho más de lo que dejó en pie la Restauración conservadora tras la derrota de NAPOLEÓN en Waterloo.

La burguesía liberal disociaba la realidad en dos regiones separadas y frecuentemente antagónicas: el Estado y la sociedad civil. La sociedad civil era la esfera del libre juego natural de las fuerzas individuales, supuestamente iguales, que el Estado no debía alterar, sino dejar en libertad.

Esta ideología encubría una situación bastante distinta: ni las personas operan sólo como individuos, sino insertas en grupos; ni son iguales en el punto de partida, por tanto, tan libres, sino que sus diferentes situaciones sociales los fuerzan/condicionan, aunque no los determinen totalmente. Estamos en una fase de predominio del liberalismo sobre la democracia. Además, el Estado liberal llegado el momento, no dejó de acudir a la política proteccionista, a la de orden público y a la bélica para saldar las diferencias socioeconómicas internas o internacionales.

La lucha de los menos favorecidos, el cuarto estado (la clase obrera), por participar en las decisiones sociales y en la riqueza se plasmó políticamente en una reivindicación del principio democrático de sufragio universal. Por eso la democracia fue identificada por los conservadores con el socialismo.

El ascenso del proletariado significó un cambio en el papel del propio Estado: como no temía precisamente al poder político, sino a los poderes sociales y económicos, postulaba un poder político fuerte que lo liberara



de esos obstáculos para la libertad e igualdad efectivas. TOCQUEVILLE supo detectar que el problema del Nuevo Régimen era la organización de la igualdad en el seno de una sociedad libre.

El Derecho no cobra forma de una vez para siempre, y la ideología liberal había sufrido vaivenes con:

- Los socialismos premarxistas.
- La revolución de 1848 y la conquista del sufragio universal (masculino).
- El Manifiesto Comunista y la progresiva configuración de la doctrina de MARX y ENGELS.
- El socialismo democrático de la segunda mitad del s. XIX.
- La profunda crisis económica de los años 70.
- El nacimiento de ciertos movimientos políticos conservadores, que, sin embargo, aceptaban la intervención de los poderes públicos en materia económica, como la democracia cristiana.
- El nacimiento del laborismo y la polémica, en el seno del socialismo, acerca de la aceptación del sistema parlamentario como marco de la lucha social y política.

La primera corrección del modelo liberal, fue el llamado en Francia *régimen administrativo de servicio público*, en el que los fines del Estado se expanden. El Estado asumió la gestión de los servicios de correos y telégrafos; las compañías privadas necesitaron una concesión administrativa para gestionar los servicios de gas y electricidad; y fueron decisivas las exigencias de construcción del ferrocarril.

La doctrina del Derecho público acusó el impacto. SANTAMARÍA DE PAREDES en 1880, reconoce que junto a su fin permanente del mantenimiento del orden social, el Estado interviene en materia de enseñanza, de arte, de industria, de comercio y, en general, en todos los fines de la vida colectiva. DUGUIT afirma que el Estado ha devenido un sistema de servicios públicos.

2.2. EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

2.2.1. Proceso de gestación

Un precedente del Estado social (todavía no de Derecho) fue la Alemania de BISMARCK, en donde los poderes públicos decidieron intervenir en la denominada cuestión social, esto es, la relación capital-trabajo. Fue tras la Primera Guerra Mundial cuando entró en crisis el principio liberal de dejar hacer, por su incapacidad para asegurar el orden económico en unas sociedades en crisis. El capitalismo recurrió a la intervención del Estado para mantener el equilibrio económico y los movimientos sociales hicieron lo mismo para alcanzar la justicia social.

La expresión Estado social de Derecho, segunda corrección del modelo liberal, apareció en la República de WEIMAR, acuñada por H.HELLER en oposición al Estado liberal y al totalitarismo. Intento de salvar la diferenciación entre la formalización jurídica de los derechos y su ejercicio efectivo. Por un lado, cambia el estatuto del ciudadano, que además de ser una persona integrada en un país política y jurídicamente, también lo es económica, social y culturalmente. Por el otro, cambia el estatuto jurídico-político del poder público, que de ser meramente vigilante y represor, pasa a ser, ordenador, conformador de la sociedad y promotor de ese nuevo ciudadano partícipe.

Desde el punto de vista del ciudadano, esta nueva concepción tiene reflejo en su acceso a los bienes y derechos sociales, económicos y culturales, que son recogidos por los textos constitucionales. Desde la óptica del poder público, el Estado social de Derecho no espera a que el mercado autorregule su



funcionamiento, sino que lo dirige él mismo. Respeta el mercado, pero asume la obligación de realizar las prestaciones positivas necesarias para garantizar un mínimo existencial de los ciudadanos y promueve las condiciones de satisfacción de necesidades individuales y colectivas que el puro mercado no proporciona.

La época siguió ofreciendo perfiles poco apropiados al abstencionismo estatal, como pueden ser:

- La revolución Bolchevique, la extensión posterior del comunismo, y las primeras experiencias planificadoras.
- Las economías de guerra, tanto en la primera como en la segunda guerra mundial, estrechamente dirigidas, así como las necesidades de reconstrucción posbélica.
- la crisis económica de los años 1929, y el inicio de una teoría de la planificación para la economía de mercado.
- la *Teoría del empleo, del interés y del dinero*, de KEYNES denunció la esclerotización del capitalismo de la época.
- La implantación de los partidos socialistas y comunistas en los regímenes demoliberales y su participación en los Gobiernos a la salida de la Segunda Guerra Mundial con sus exigencias de: mejoras a corto plazo, previsiones a medio plazo, y racionalización económica a largo plazo.
- la convergencia del liberalismo en su versión keynesiana con el socialismo en su versión socialdemócrata, y con la acentuación del perfil social de los partidos democristianos.
- el afianzamiento de un sindicalismo reformista y negociador.

El Estado social de Derecho, tras la Segunda Guerra Mundial, pasa a llamarse Estado de bienestar social, que indica el fin buscado. Cuya idea fundamental es que la armonía económica y social no viene preestablecida ni es consecuencia automática de la libre concurrencia, sino que hay que crearla interviniendo en el mercado.

El Estado alcanza el poder económico, uno de los elementos constitutivos de la soberanía de nuestro tiempo. Según GARCÍA-PELAYO, la soberanía económica del Estado es condición imprescindible para que éste pueda cumplir dos funciones que le son esenciales: conservarse a sí mismo y asegurar el orden y el bienestar de la sociedad que lo sustenta.

La consecución de ciertos bienes y condiciones materiales de vida, como la educación, la sanidad, las seguridad social o el medio ambiente, no se confía sólo a la mecánica oferta-demanda, o mercado-precio, sino a servicios públicos de coste indivisible. EL gasto público que atiende estos servicios viene a configurar un salario social de muchos ciudadanos, que de otra forma no podría procurarse tales bienes y servicios y quedarían marginados de su disfrute e incluso privados de los medios de subsistencia.

ABENDROTH liga el carácter social del Estado a la idea de democracia social y económica, que requiere la sustitución de la aparente libre competencia de la economía oligopolista por una planificación democrática de la economía en función del interés general de la sociedad, dirigida por aquellos órganos estatales en los que está representada la voluntad popular.

2.2.2. Un tipo diferente de Estado

El Estado de bienestar social ha cubierto una etapa de desarrollo económico que abarca desde el fin de la segunda guerra mundial hasta la crisis energética de 1973, etapa de gran crecimiento del gasto público, de planificación o programación económica, de control estatal de gran parte de las economías nacionales y de



ciertos efectos redistributivos. El Estado no ´solo se nos aparecía como consumidor, empresario y planificador, sino como árbitro y asegurador. Regulaba las relaciones laborales, arbitraba en caso de conflictos y asumía buena parte de la financiación de la Seguridad Social.

El nuevo diseño de las relaciones entre parlamento y Gobierno es lo que ha dejado más huella en la parte orgánica de las Constituciones. El Estado, como agente económico y planificador, buscaba y busca una estabilidad institucional con la que poder llevar dicha política a término. El parlamentarismo liberal era y es visto como un peligro que sólo puede evitarse fortaleciendo el Gobierno: (denominado parlamentarismo racionalizado).

Finalmente, el crecimiento del Gobierno es inescindible del de la Administración. La burocracia y la tecnocracia tienden a funcionar de modo hermético. Provocando un serio problema: la necesidad de control de un formidable poder que busca la opacidad como requisito de la eficacia.

Hay dos tesis enfrentadas acerca de la naturaleza y magnitud del Estado social. Para unos, ha crecido y sigue creciendo hasta convertirse en una amenaza para la libertad. Para otros, el Estado social es tanto menos Estado cuanto más social es, porque se hace más permeable a los órganos sociales y pierde poder decisorio.

Según BOBBIO, la magnitud del Estado no equivale a su fortaleza. El Estado liberal era mínimo pero todo lo fuerte que necesitaba ser. El Estado social es máximo en su magnitud y complejidad, pero no deja de dar muestras de debilidad en algunos aspectos. Siendo el neocorporativismo uno de los productos más negativos del actual Estado social.

El Estado social de Derecho responde a una idea estatal que busca conjugar jurídicamente su crecimiento con la libertad de los individuos y de los grupos, su magnitud y complejidad con su eficacia, su permeabilidad respecto de las organizaciones sociales con su ejercicio legítimo de la soberanía.

La cláusula de Estado social y la pertenencia a la Unión Europea, modulan el principio de autonomía territorial en el sentido de impedir que se produzcan discriminaciones sociales por razón del territorio en el que se habita, por eso le corresponde al poder central la competencia homogeneizadora de las condiciones básicas para el disfrute de derechos y prestaciones sociales.

2.2.3. Poderes sociales y económicos

¿Quién gobierna realmente? Hablamos de un poder de influencia fluido y amorfo que se ejerce a base de presiones sobre el poder instituido. Por su no siempre nítida regulación jurídica, es estudiado más por la Ciencia Política y por la Sociología que por el Derecho.

5. LA DEMOCRACIA COMO RÉGIMEN PROPIO DEL ESTADO DE DERECHO

La ley fundamental de BONN define al Estado alemán como democrático y social. La Constitución española dice que España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho. ¿Qué significa?

El constitucionalismo democrático no es posterior, menos aún sucesor, del social. Tampoco es anterior. En realidad son coincidentes, pues, las medidas mencionadas como democráticas son también sociales en alto grado; y los derechos sociales y económicos no son ni pueden ser ajenos a la democracia.



No podemos perder de vista el carácter axiológico del concepto de Estado de Derecho. El concepto de Estado de Derecho ha ido pasando desde una aséptica acepción de Estado en el que los poderes públicos respetan el Ordenamiento jurídico hasta otra más valorativa, conforme a la cual se entiende como gobierno o régimen respetuoso de las libertades públicas y claramente contrario al absolutismo, al despotismo y a los totalitarios.

El Estado de Derecho no puede consistir sólo en que sea observado el Derecho en el ejercicio del poder, debe incorporar las ideas de justicia y de límite y control del poder por el Derecho como garantía de libertad política. Como dice A.E.PÉREZ LUÑO, si atiende sólo a la primera, quedará sacrificada la seguridad jurídica; pero si se concibe el Estado de Derecho desde una perspectiva exclusivamente técnico-jurídica se corre el peligro de su transformación autoritaria.

No por mucho legislar se cumple con las exigencias de un verdadero Estado de Derecho, ya que muchas leyes posibilitan ambigüedades calculadas para interpretaciones a la carta. Para que un Estado sea de Derecho ha de serlo en los dos sentidos del término Derecho:

- Sentido de Derecho objetivo, de norma. Un Ordenamiento jurídico que limita y encauce al poder.
- Sentido de Derecho subjetivo, como derechos y libertades. Que dicho Ordenamiento jurídico incorpore los derechos y libertades de las personas. El método democrático no preserva del error, pero sí facilita la rectificación.

Sólo en una democracia puede realizar plenamente el Estado de Derecho. La verdad del Estado de Derecho, según PÉREZ LUÑO, es una verdad democrática. El Estado liberal de Derecho y Estado social de Derecho, sólo son de Derecho de una manera relativa y tendencial, en cuanto son tipos de Estado constitucional que jalonan el tránsito entre el absolutismo y la democracia.

6. CONCEPTO UNITARIO DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Cada uno de los enunciados condiciona y nutre a los demás.

El concepto de Estado de Derecho no puede ser no democrático; y la democracia no puede funcionar de espaldas al Estado de Derecho. Como tampoco pueden entenderse la socialidad del Estado y la democracia como enfrentadas.

Como dice GARCÍA-PELAYO, en la realidad de un régimen democrático, las prestaciones sociales del Estado deben satisfacer las demandas planteadas por los ciudadanos y no concedidas como actos de benevolencia.

La igualdad y la participación acaban con la separación entre gobernantes y gobernados, entre Estado y sociedad; socializan el Estado democrático y democratizan el Estado social hasta hacerlos uno solo. Siendo el límite en la actuación de este Estado social y democrático el fijado por su dimensión de Estado de Derecho, es decir, por el respeto a los procedimientos (democráticos) jurídicamente establecidos.

El Estado social y democrático de Derecho representa un estadio en el que, a la vieja aspiración de la limitación jurídica del poder, se le une la de que ese poder actúe e incida en la sociedad para remodelarla, lo que sólo puede hacer lícitamente ese poder si:



- está legitimado democráticamente.
- respeta los procedimientos jurídicos.
- garantiza los derechos y libertades.
- es responsable de su actuación.
- no bloquea los mecanismos de reversibilidad de sus opciones políticas.

En conclusión, la plenitud del Estado social y democrático de Derecho, más que una realidad, es un concepto tendencial. Consistente en un sistema de solidaridad nacional gestionado por los poderes públicos con participación ciudadana efectiva y con respeto a la primacía del Derecho y de los derechos.



BLOQUE 3

EVOLUCIÓN DEL ESTADO EN LA ACTUALIDAD. EL ESTADO DE PARTIDOS. PLURALISMO Y PARTIDOS POLÍTICOS. EL RÉGIMEN DEMOLIBERAL COMO ESTADO DE PARTIDOS. EL ESTADO INTERNACIONALMENTE INTEGRADO. APERTURA DEL ESTADO A ORGANIZACIONES SUPRANACIONALES E INTERNACIONALES: CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS. LA UNIÓN EUROPEA

Lección 4. El Estado de Partidos. Epígrafes que son materia de examen:

- 2. Los partidos políticos como expresión del pluralismo político.
- 3. La constitucionalización de los partidos políticos.
- 5. El régimen demoliberal como democracia de partidos.

Lección 5. El Estado Supranacional e Internacionalmente Integrado. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. La apertura del Estado a organizaciones supranacionales.
- La recepción del Derecho internacional en los ordenamientos jurídicos estatales.
- La pertenencia española a la Unión Europea.



CAPÍTULO 4

CARACTERES GENERALES DEL CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO ESPAÑOL

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes:

1. (Completo) El pluralismo y su recepción por el Derecho.; 4. (Completo) El problema de su regulación jurídica: naturaleza, financiación, democracia interna y control de los partidos.

2. LOS PARTIDOS POLÍTICOS COMO EXPRESIÓN DEL PLURALISMO POLÍTICO

Son manifestaciones del pluralismo político, en primer lugar los propios partidos políticos, además de otras asociaciones y organizaciones. También existen otras manifestaciones de un pluralismo social de presente relevancia política como son, el lingüístico, el étnico, el sindical y el religioso. Finalmente destacar el pluralismo de regiones y nacionalidades que integran un Estado, uno de los principales problemas políticos.

La Constitución española, en su artículo 6º, centra fundamentalmente en los partidos el pluralismo político, estableciendo la libertad de su creación.

Si los partidos no logran agotar el pluralismo ideológico y político existente en un país, a veces tampoco logran satisfacer plenamente a sus propios militantes. Planteándose un importante problema de pluralismo interno, es decir, si deben admitir en su seno corrientes internas jurídicamente formalizadas.

Si el pluralismo es sinónimo de democracia, parece que un partido no puede tener una estructura democrática sin admitir el pluralismo interno. Sin embargo, como organizaciones para la lucha política, tienden a configurarse como unidades de acción y de funcionamiento, ya que si están permanentemente divididos, no son propiamente partidos ni así serán considerados por los electores. Por tanto, el partido confiesa una ideología, flexible pero unitaria, teniendo un programa único y su unidad de acción debe ser clara para el ciudadano elector.

Si a los partidos se les exige pluralismo interno, también se les debe dejar suficiente autonomía para cuidar su carácter unitario. Todo lo cual nos lleva al problema de su control.

3. LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

3.1. ETAPAS DE LA INSTITUCIONALIZACIÓN JURÍDICA DE LOS PARTIDOS

El reconocimiento constitucional de los partidos políticos es un hecho reciente, de mediados del s. XX.

Los partidos tuvieron su origen en comités electorales, que a veces prolongaban su actuación en el Parlamento, siendo partidos burgueses y casi exclusivamente canalizadores del sufragio. Un mayor grado de cohesión interna tuvieron los partidos étnicos y confesionales, y por último, los partidos clasistas. En la actualidad, como apunta M. RAMÍREZ, de los partidos de notables y de masas se ha pasado a los partidos de electores, perdiendo carga ideológica para poder atraer votos de muy distintos sectores de la sociedad.



A esta evolución sociopolítica de los partidos le corresponde una evolución de su tratamiento jurídico, que TRIPEL cifra en cuatro fases: antagonismo, ignorancia, legalización e incorporación al sistema político.

Avanzado el s. XIX, el derecho de asociación es reconocido este derecho legal e incluso constitucional, pero los partidos siguieron silenciados y existiendo amparados en el mismo. En algunos reglamentos parlamentarios se había venido ofreciendo cierta cobertura a las fracciones episódicas que se formaban en el seno de la Cámara en torno a algún problema. Así se inició el reconocimiento de los grupos parlamentarios.

Hubo de pasar mucho tiempo hasta que los grupos parlamentarios fueran reconocidos como organizaciones estables y para que los partidos políticos fueran tenidos en cuenta por los ordenamientos jurídicos. Primero de un modo indirecto, con la regulación de la financiación pública de las elecciones. Y segundo, de modo expreso como tales partidos.

Según R. MORODO, el repudio de las experiencias totalitarias anteriores propició un replanteamiento doctrinal sobre la función de los partidos en la democracia, replanteamiento que dio paso a su valoración positiva y acabó con la general aceptación de que la democracia representativa liberal es una democracia de partidos (partidocracia).

Una evolución similar podría tratarse de los sindicatos, desde la abolición de los gremios hasta su actual constitucionalización. El sindicato revolucionario clandestino del s. XIX ha ido evolucionando hacia el sindicato reivindicador y negociador de la segunda mitad del s. XX y principios del XIX; y los ordenamientos jurídicos han pasado de su prohibición y represión a su legalización y constitucionalización como piezas básicas del sistema social y político.

En España, el reconocimiento expreso de los partidos políticos por una Constitución tiene lugar con la vigente. La de 1931 guardaba silencio sobre ellos. El régimen franquista los prohibía y consagraba el Movimiento Nacional como única organización política. La Constitución vigente reconoce a los partidos en su artículo 6º como instrumentos fundamentales de funcionamiento del régimen que instaura. Dice así:

"Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la Ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos".

3.2. FÓRMULAS DE INSTITUCIONALIZACIÓN

Las fórmulas de institucionalización jurídica de los partidos políticos que depara el Derecho comparado presentan tres niveles de incorporación de éstos al aparato estatal, según G.LOMBARDI son:

- Máximo en Alemania, donde el partido tiene relevancia casi de órgano constitucional.
- Notable en España, donde los partidos tienen reconocida personalidad jurídica.
- Fragmentario en Italia, donde sólo tienen consideración de asociaciones y únicamente su financiación es objeto de regulación jurídica, quedando fuera de ésta su organización interna.

Destaca, de un lado, la parquedad de la referencia a los partidos políticos en la Constitución francesa, y de otro, la profusión de menciones que de ellos hace la Constitución portuguesa. Este texto además de



reconocerlos como elementos básicos del régimen político, les otorga cierta titularidad sobre los escaños que sus candidaturas obtienen en las elecciones, y erige su existencia en límites de la reforma constitucional. Seguramente no hay ejemplo en el Derecho constitucional comparado de una formalización tan intensa del Estado de partidos.

Dentro del régimen de libertad de partidos cabe señalarse la prohibición constitucional italiana de reorganización del partido fascista y la disolución de los partidos neonazi y comunista en Alemania declarados inconstitucionales en sendas sentencias de 1952 y 1956 respectivamente del Tribunal Constitucional Federal.

La fórmula española de constitucionalización se asemeja a la francesa en que ambas la insertan en los preceptos dedicados a los principios políticos fundamentales, pero la española es mucho más compleja y contiene más precisiones de su estatuto jurídico. Se diferencia de la italiana en que ésta alude a los partidos en el marco del derecho de asociación, no en el de los principios políticos.

5. EL RÉGIMEN DEMOLIBERAL COMO DEMOCRACIA DE PARTIDOS

5.1. TRANSFORMACIÓN DE LA DEMOCRACIA ACTUAL POR LOS PARTIDOS

El Parlamento fue en su inicio una agencia representativa, presentaba demandas, quejas y peticiones al Rey. Poder no había más que el del Rey: siendo Rey y Estado.

G. SARTORI interpreta la evolución de esta institución de forma sugestiva. La época clave de la transición fue, en Inglaterra, de siglo y medio, desde 1689 hasta 1832. En el Continente, un instante revolucionario en 1789. El Parlamento pasó de ser ariete que golpeaba la puerta del poder del Estado a situarse en su seno. El Estado ya no era el Rey, sino el Rey en Parlamento.

En los Estados demoliberales la soberanía nacional fue soberanía parlamentaria, siendo el Parlamento el Estado. Los demás órganos eran sus delegados. Él era el único que decidía políticamente cuando legislaba. Ocurriendo que el Parlamento dejó atrás toda una función que antes cumplía, la articulación de las demandas sociales y su presentación ante el poder, zona vacía que fue cubierta por un nuevo ente político, el partido, encargado de llevar esas demandas precisamente ante el Parlamento. Convirtiéndose los partidos en agencias de demandas, y sus grupos parlamentarios quienes llevaran al Parlamento la posición sostenida por el partido.

MANZELLA distingue dos tipos de organización del grupo parlamentario:

- La organización parlamentaria, en la que presentan continuas instancias de partido.
- La organización partidista, en la que introducen las exigencias de la institucional dialéctica parlamentaria.

Las relaciones entre el partido político y su grupo parlamentario revisten gran importancia. Aunque hoy se da una tendencia al predomino de los dirigentes de los partidos sobre los grupos parlamentarios, no es infrecuente, la interpretación de las dos estructuras con un equilibrio entre ellas y una acumulación de los



cargos de una y otra por parte de las mismas personas, como sucede en Inglaterra, con lo que se facilita la unidad de la dirección política.

Hemos pasado de una concepción individualista a otra comunitaria, en la que los electores se identifican con los partidos y no con sus candidatos. La representación proporcional ha favorecido este proceso. Ocurriendo lo mismo en cuanto los representantes elegidos se alinean en un grupo parlamentario cuya disciplina de voto responde completamente a esta concepción colegiada de la representación.

MANZELLA afirma que en los actuales sistemas parlamentarios, el pueblo está políticamente organizado por la intersección de dos formas o estructuras: el Estado y los partidos políticos.

En ese mismo sentido, GARCÍA-PELAYO mantiene, que el Estado de hoy es un Estado de partidos, el resultado de la articulación e interacción entre el sistema estatal y el sistema de partidos. La democracia actual es democracia de partidos. Por tanto, como afirman KELSEN y RADBRUCH atentar contra la existencia o libre funcionamiento de los partidos, es atentar contra la democracia. En fin, la imbricación entre el componente partidario del Estado y su naturaleza social permite hablar de Estado social de partidos.

El Parlamento es ahora un órgano con una función de servicio: la producción de las leyes necesarias para el funcionamiento del sistema; interpretada esa necesidad por el partido de la mayoría, siendo éste el de ocupación del Estado. Junto a esta función, cumple, por su carácter representativo de la soberanía nacional, la de legitimación formal de las demás decisiones del Gobierno.

Son los partidos, y en primer lugar el que forma Gobierno, quienes toman las decisiones que después quedan formalizadas por las Cámaras parlamentarias.

5.2. TRANSFORMACIÓN DE LOS PARTIDOS EN LA DEMOCRACIA ACTUAL

Los partidos políticos están en la cumbre de su trayectoria, articulan políticamente la sociedad desde fuera de los órganos estatales y gobiernan desde dentro de ellos. Su constitucionalización ha comportado la exigencia de legalidad y constitucionalidad de sus estatutos, y de democracia en su estructura y funcionamiento. Su financiación pública ha determinado el establecimiento de un sistema de control. Es por esta última vía por donde los partidos están experimentando un profundo cambio.

La abrumadora financiación pública de los partidos presenta una cara positiva y otra negativa:

- La positiva, es que el sistema político asume, defiende y sostiene decididamente el pluralismo.
- La negativa, es que los partidos están cada vez más dentro del aparato estatal y más lejos de la sociedad civil, estando más atento a los medios de comunicación que a sus militantes.

Hoy es general la desideologización de los partidos, la progresiva desaparición de los partidos de clase y su sustitución por partidos de electores.

Los partidos han de confeccionar programas sobre toda la política nacional. Sus programas cada vez son más parecidos entre sí, buscando satisfacer a sus electores sin espantar al elector indeciso. Los partidos de electores de escasa militancia no pueden sobrevivir si no es gracias a su éxito electoral, del que depende su financiación. Por eso la búsqueda de electores donde más los hay, en el centro político, dejando en un



segundo plano la coherencia ideológica. Y muy relacionado con lo primero, dependen enormemente de los medios de comunicación.

Si la democracia actual es democracia de partidos, también es mediocracia, gobierno de los medios de comunicación. Viviendo una campaña electoral permanente.

Los partidos han de velar por sus representados al mismo tiempo que por la suerte del Estado. Esto deja a sus espaldas una ancha zona política donde se ubican los problemas del hombre como individuo. Demandas que empiezan a ser atendidas, articuladas y aireadas por otras agencias: las asociaciones, ligas, movimientos, organizaciones y sobre todo sindicatos. Ocupando un lugar de primera línea en la negociación con los poderes públicos. Todo lo cual concuerda con lo visto hasta ahora, acerca del Estado actual como Estado de asociaciones.

Los partidos están pues, a medio camino en la misma evolución que siguió el Parlamento, entre el aparato del Estado y las demandas sociales.



CAPÍTULO 5

EL ESTADO SUPRANACIONAL E INTERNACIONALMENTE INTEGRADO

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes:

3. Organizaciones internacionales y supranacionales europeas.; 4. La Unión Europea. Origen y evolución.; 6. Instituciones de la Unión Europea.; 7. Algunos problemas para la eficacia de la Unión Europea.; 8. Relaciones entre los ordenamientos jurídicos europeo y de producción interna.; 9. Personalidad jurídica dela Unión Europea.

1. LA APERTURA DEL ESTADO A ORGANIZACIONES SUPRANACIONALES

1.1. SOCIEDAD Y POLÍTICA TRANSNACIONALES

Desde el s. XVIII se especuló sobre el federalismo internacional, sobre la necesidad de una civitas gentium. KANT argumentó que, así como los intereses de los individuos los fuerzan a organizarse políticamente so riesgo de lucha permanente, a nivel internacional los intereses egoístas nacionales llevan al conflicto si no se organiza una federación de naciones, una asociación de estados, mediante la cual éstos se sometan a una ley general. Abogando por que los Estados entraran en una liga de pueblos (federación de Derecho internacional) en la que cada uno pudiera esperar seguridad, Derecho. La paz no puede asentarse ni afirmarse como no sea mediante un pacto entre los pueblos conforme al Derecho de gentes.

En la actualidad, abunda todavía más la interdependencia de las naciones:

- La mundialización del mercado de bienes y de trabajo.
- Los transportes transnacionales.
- La deslocalización de las empresas multinacionales.
- La internacionalización de los movimientos migratorios, de los sindicatos, de los partidos políticos y de los derechos humanos, pero también del crimen organizado y del terrorismo.
- La necesidad planetaria de una política ecológica común para hacer frente al cambio climático y alcanzar un desarrollo sostenible.
- Las desigualdades por creciente necesidad de agua y energía.
- La información, las telecomunicaciones, con internet y la telefonía móvil.
- La defensa.
- La tercera revolución científico-tecnológica, que exige inversiones cuantiosas que solo los grandes países más ricos pueden acometer, pero cuyos resultados afectan a todos sin excepción.

Asistimos a la mundialización de los problemas que requiere soluciones a nivel planetario. El fenómeno de la globalización significa la aparición de procesos sociales que se desarrollan fuera de los ámbitos tempo-espaciales de los Estados. La crisis económica y financiera que ha cerrado la primera década del s. XXI revela la cara menos amable de esa interdependencia global.

La sociedad transnacional, como conjunto de partes funcionalmente interdependientes, como afirma GARCÍA-PELAYO, tiene un doble efecto sobre la política de los Estados. De un lado, les abre posibilidades



puesto que participan en decisiones comunes. De otro, les dificulta el control sobre elementos de su propia sociedad nacional.

A pesar de todo el Estado nacional sigue jugando un papel decisivo puesto que por un lado, no se percibe la emergencia de un Estado mundial soberano y, por tanto, los pueblos de cada Estado siguen siendo los soberanos que legitiman la acción de éste mediante constituciones democráticas. Por otro lado, son los propios Estados los que impulsan la ampliación progresiva del Derecho internacional, siendo los únicos responsables ante la comunidad de naciones del cumplimiento de las obligaciones asumidas.

La independencia estatal ha sido sustituida por todo un sistema de interdependencias, en el que, unos Estados son más dependientes que otros.

1.2. CRISIS Y SUPERVIVENCIA DE LA NACIÓN

1.2.1. El Estado nacional, demasiado pequeño y demasiado grande

La emergencia de comunidades supranacionales y de la sociedad transnacional revela la doble faz del problema nacional:

- De un lado, se detecta el desbordamiento de las naciones históricas como ámbito de la política contemporánea. En Europa se han fraguado proyectos integradores impulsados por las necesidades de la reconstrucción posbélica y como respuesta a la política internacional de bloques.
- De otro lado, un persistente arraigo del sentimiento nacional en la conciencia de los pueblos, ofreciendo resistencia a ser absorbidos totalmente por esas comunidades supranacionales. Renaciendo los sentimientos diferenciadores intranacionales y regionales que han obligado a los Estados a adoptar una acusada política descentralizadora, adoptando una estructura autonómica o federal.

La crisis del Estado nacional se manifiesta en la convicción de su pequeñez para abordar ciertos problemas y de su desmesurado tamaño para resolver otros.

1.2.2. Principio de las nacionalidades. El nacionalismo

Hoy están sucediéndose en Europa nuevos brotes de nacionalismo independentista que se han convertido en una de las principales fuentes de conflicto de nuestro continente.

Las ideas que marcan el itinerario ideológico son:

- MAQUIAVELO es considerado el primer nacionalista moderno.
- La Reforma, da paso a una mayor integración política y religiosa de la población por aplicación decuius regio eius religio.
- La Revolución francesa politizó el concepto de nación. Sustituyendo al Rey como factor de integración y de identidad, y la soberanía nacional hizo lo propio con la soberanía regia.
- NAPOLEÓN estimuló las reacciones nacionales de los países que invadía y los sentimientos de unidad nacional, iniciados en España, donde se logró derrotar al invasor por primera vez.



- A mediados del s. XIX, MANCINI formuló el principio de las nacionalidades: si la nación es la titular de la soberanía, cada una puede aspirar a ejercer por sí sola esa soberanía, por tanto, el derecho que asiste a toda nación a convertirse en Estado.
- El intento de secesión de los Estados norteamericanos del sur se saldó con la victoria de los unionistas, siendo uno de los efectos la galvanización de casi todo el país como una nación nunca más divisible.
- En Europa, los pequeños Estados alemanes e italianos lograron constituirse en sendos Estados nacionales.

El principio de nacionalidades, puede esgrimirse en sentido secesionista cuando un contingente determinado de la población de un Estado se considera a sí mismo una nación y reivindica su segregación para constituirse en Estado independiente.

Las decisiones posbélicas de los aliados tras la Primera Guerra Mundial rehicieron el mapa del Centro y del Este de Europa, mezclando grupos nacionales diferentes entre sí. Algunos quedaron incorporados a un Estado gobernado por otro grupo nacional mayoritario y con frecuencia sometidos a él, por cuanto tampoco gozaron de autonomía política. Reviviendo así el sentimiento nacionalista. Que no se rectificó debidamente tras la Segunda Guerra Mundial.

En una búsqueda de darle más fuerza jurídica, el principio de las nacionalidades es ahora reformulado como derecho de autodeterminación.

Cuando el nacionalismo busca las raíces de ese ente abstracto en la superioridad de su raza, lengua o religión, o incluso diviniza a la dinastía reinante, se suele volver agresivo, y se lanza a aventuras imperialistas, como sucedió con Japón y sus pretensiones de someter a China y a otros Estados asiáticos, y con la Alemania nazi.

1.2.3. Conclusión

Coexisten en la actualidad dos tendencias encontradas: la supranacionalista y la nacionalista. Esta última a su vez tiene un doble signo:

- El de las naciones culturales que pretenden desgajarse de los Estados a los que se encuentran incorporadas y dotarse cada una del suyo.
- El de las naciones-Estados existentes que pugnan por no dividirse interiormente y no ser totalmente absorbidas por los entes supranacionales a los que solicitan incorporarse.

Unos factores apuntan al desdibujamiento de las fronteras y otros al surgimiento de otras nuevas.

1.3. LIMITACIONES DE LA SOBERANÍA EN EL ORDEN INTERNACIONAL

A muchos Estados les resulta sumamente difícil sostener en la práctica los dos rasgos esenciales de la soberanía: su supremacía en el orden interno, y su independencia en el externo.

En 1907, la Conferencia de la Haya aprobó la denominada doctrina Drago, consistente en la prohibición de injerencia en los asuntos internos de los Estado, para así garantizarles la soberanía dentro de sus fronteras.



Tras la II Guerra Mundial, la Carta de las Naciones Unidas reafirmó la soberanía de los Estados prohibiendo la intervención de la propia organización en los asuntos internos de cada uno (artículo 22). Principio confirmado en 1965 y 1981 en sendas resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Al mismo tiempo la Carta obliga a todos los Estados miembros a adoptar medidas para lograr la observancia y el respeto universal de los derechos humanos (artículos 55 y 56). Y establece ciertos límites al poder de concertación de tratados, el cual no puede prevalecer, en caso de discordancia, sobre las obligaciones impuestas por la Carta y asumidas por los Estados miembros; dichas obligaciones implican la observancia del Derecho diplomático y eliminan la potestad de hacer la guerra salvo caso de legítima defensa.

A finales del s. XX esta última exigencia fue esgrimida por J. CARTER, Presidente de los EE.UU como legitimación para intervenir en otros países en defensa de los derechos humanos. Éstos, se erigían como límite de la soberanía interna de los Estados, con el único inconveniente que era EE.UU quien arbitraba cuándo y dónde se había rebasado ese límite.

La Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 08/12/1988 revisó el principio de no injerencia, revisión que se confirmó en una nueva Resolución de 14/12/1990, en plena crisis del Golfo Pérsico.

Episodio que ha determinado la crisis del principio de soberanía interna de los Estado, tanto por la intervención armada, como por las consecuencias posteriores:

- El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó en la Resolución 688, de 5 de abril de 1991, el derecho de injerencia de éstas cuando la violación de los derechos humanos en el interior de un Estado "constituya una amenaza para la paz y la seguridad internacionales".
- La intervención de la OTAN en Kosovo a finales de la década final del s. XX, llamada ahora intervención humanitaria, gozó de una favorable acogida en la opinión pública internacional. En el actual siglo se avanzó en la concienciación internacional del problema que significa que en un país o región se estén cometiendo crímenes contra la humanidad cuando ese horror podría evitarse. No puede ampararse en eso la intervención unilateral de un país, sino que es la comunidad internacional la que debe asumir esa responsabilidad y esta debe contar con la autorización del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.
- La lucha contra el terrorismo internacional también se ha globalizado, pudiendo habilitar la invasión de un país por otro(s) o por la comunidad internacional.
- La Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) se ha autoconferido el derecho de intervenir en los países miembros, sin su consentimiento, para interponer sus buenos oficios en situaciones de emergencia. basta con que lo soliciten doce miembros.
- Se abre paso la tesis basada en la interdependencia, de que la disponibilidad de un Estado respecto de sus propios recursos está limitada por el orden económico mundial. No obstante siguen vigentes diversas resoluciones de las Naciones Unidas en favor de la soberanía económica de los Estados y en contra de injerencias exteriores en este ámbito.

La existencia de organizaciones internacionales y comunidades supranacionales, como la OTAN, la Unión Europea, es otro factor limitativo del ejercicio de la soberanía por parte de los Estados miembros. Se habla por eso de soberanía conjunta, o compartida, e incluso diluida. Algunos atributos identificativos de la soberanía han corrido la siguiente suerte:



- La acuñación de la moneda. Algunos estados miembros han renunciado a tener moneda propia.
- La facultad de hacer la guerra y firmar la paz. A menos que se trate de una guerra indudablemente defensiva, está prohibida por la Carta de las Naciones Unidas.
- La creación monopolista del Derecho. Entre los objetivos de la Unión está el de ir acercando el Derecho penal a escala continental.

El Tribunal Europeo de Justicia (hoy Tribunal de Justicia de la Unión Europea) define el significado de la relación entre la entonces denominada Comunidad Europea y los Estados miembros como una autolimitación de los derechos soberanos de éstos en beneficio de aquélla en materias específicas. Y, por lo que se refiere a la pertenencia al Consejo de Europa, su Tribunal, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, protege los derechos de los individuos incluso frente a sus propios Estados.

El ingreso en las organizaciones supranacionales es voluntario, y éstas funcionan conforme a un ordenamiento jurídico cuya creación se hace con la participación de los Estados miembros.

El Tribunal dice autolimitación, es decir, no son límites que la Unión impone a sus miembros, sino que éstos se autoimponen para pertenecer a aquélla. Tratándose de la cesión voluntaria del ejercicio de las competencias que los Estados miembros le atribuyen a la Unión Europea. La Constitución española y el mismo Tratado de Lisboa no dejan lugar a duda. El artículo 93 de nuestra norma dice:

Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución.

Lo que es notablemente diferente de la titularidad parcial de la soberanía. El artículo 1 del Tratado de la Unión Europea reza así:

Por el presente Tratado, las ALTAS PARTES CONTRATANTES constituyen entre sí una UNIÓN EUROPEA, en lo sucesivo denominada Unión, a la que los Estados miembros atribuyen competencias para alcanzar sus objetivos comunes.

No se puede prescindir de la soberanía estatal, no se podría explicar entre otros supuestos, la limitación que España ha opuesto al ejercicio de la justicia universal frente a crímenes con impacto en el conjunto de la humanidad.

La soberanía en el seno de las organizaciones supranacionales reside en la facultad de decir no a la misma y abandonar el club. Está previsto expresamente en el Tratado de Lisboa en su artículo 50.

A la hora de la verdad, son sus miembros más poderosos los que marcan el ritmo a seguir. El poder recupera su dimensión fáctica: lo tiene quien lo tiene.

El Tribunal Constitucional Federal alemán, (ejemplo de la afirmación anterior) ha reivindicado para sí en reciente sentencia sobre el Tratado de Lisboa, la facultad de velar porque el Derecho de la Unión no sea menos garante de los derechos fundamentales que la Ley Fundamental de Bonn. Se erige en vigilante de la juridicidad democrática del Derecho europeo para que el ciudadano alemán no se sienta perjudicado por éste.



2. LA RECEPCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL EN LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS ESTATALES

En España el problema es silenciado por los textos fundamentales hasta 1931 el cual obligaba al Estado español a acatar las normas universales del Derecho internacional incorporándolas a su Derecho positivo: disponía, pues, su recepción obligatoria, pero no automática, sino a través del Derecho interno positivo.

El régimen de Franco rompió con este planteamiento, pero la Constitución vigente ha cambiado de nuevo, sin volver a una disposición tan abierta como la de la II República. Aun así en su artículo 96.1 recoge el principio de que las disposiciones de los tratados sólo pueden ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

Es un principio universalmente admitido que los tratados, una vez perfeccionados, obligan a las partes y han de ser cumplidos de buena fe desde su entrada en vigor. Principio de pacta sunt servanda.

Las Constituciones de nuestro siglo configuran dos modelos de recepción del Derecho internacional al interno:

- La recepción automática del tratado. Desde que es internacionalmente obligatorio.
- La incorporación mediata. A través de la conversión en Derecho interno por un acto normativo del órgano constitucional competente.

Según A. REMIRO BROTÓNS, el factor más influyente en la opción por uno u otro modelo es el de la participación del Parlamento en la conclusión del tratado: si no participa, la incorporación automática del tratado al Derecho interno pierde fundamento, por lo que normalmente se procede a su conversión en ley, y viceversa.

El Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados adoptó la libertad de formas por las que un Estado puede manifestar su consentimiento en un tratado. En los regímenes demoliberales el Gobierno tiene la iniciativa en la negociación y en la ultimación del texto, en tanto el Parlamento interviene en la fase de conclusión: bien prestando el consentimiento estatal, bien autorizando al Gobierno o al Jefe del Estado a hacerlo, bien recibiendo del Gobierno la información de lo negociado. Estos dos últimos casos son los que incorpora la Constitución española en sus artículos 93 a 95.

Tras su publicación los tratados deben ser ejecutados. La Constitución española asigna a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de los tratados en los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución, así como también la garantía del cumplimiento de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales que sean titulares de dicha cesión.

El problema del rango normativo de los tratados presenta una doble cara.

- En el plano internacional, la prevalencia del tratado sobre las normas internas de los Estados Partes, que no son invocables como justificación del incumplimiento de aquél.
- En el orden interno. Debe subordinarse a la Constitución.

En España los tratados son impugnables por inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional; tienen por tanto, el nivel jerárquico de la ley, aunque desplace a ésta, en su caso, por aplicación del principio de



competencia. Ahora bien, si el Estado español incumple o denuncia un tratado por inconstitucionalidad, puede incurrir en responsabilidad internacional. Por eso, lo normal será negociar de nuevo su texto o reformar la Constitución si lo primero entraña mayores dificultades.

5. LA PERTENENCIA ESPAÑOLA A LA UNIÓN EUROPEA

España siguió una política de aislamiento y relativa neutralidad que le permitió soslayar los horrores de las dos guerras mundiales, pero que al mismo tiempo, le impidió beneficiarse del Plan Marshall y participar en la reconstrucción y despegue europeos.

El régimen de Franco no pudo ingresar en la comunidad europea porque no era régimen democrático.

La transición a la democracia (1975-1982) marcó su integración supranacional:

- En 1977 ingresó en el Consejo de Europa.
- En 1981 ingresó en la OTAN.
- En 1986 ingresó en la Comunidad Europea.
- Ingresos posteriores en la UEO y en el Grupo Schengen.

La Constitución española ha facilitado jurídicamente esta política de integración, pues en efecto:

- El artículo 93 prevé y regula la eventual cesión de ciertos aspectos del ejercicio de la soberanía (no su titularidad) a organismos internacionales.
- El artículo 96.1 dispone que los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, forman parte del Ordenamiento interno y no se pueden derogar, modificar ni suspender sino por la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

Lo sugestivo de este tratamiento constitucional es que integra los tratados en el Ordenamiento jurídico interno: son Derecho español, y por tanto, de aplicación obligatoria por parte de la Administración y de los órganos jurisdiccionales. Así sucede con el Convenio de Roma o Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 19550, y con el Derecho comunitario.



BLOQUE 4

CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN. CONTENIDO DE LA CONSTITUCIÓN. FUENTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. TIPOLOGÍA DE LAS CONSTITUCIONES

Lección 6. Concepto de Constitución. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Terminología.
- 2. Concepto jurídico de Constitución.
- 6. Contenido de la Constitución.

Lección 7. Fuentes del Derecho Constitucional. Interpretación. Tipología de las Constituciones. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Fuentes del Derecho Constitucional.
- 3. Tipología de las Constituciones.



CAPÍTULO 6

CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes: 3. Movimiento constitucionalista y falseamiento de las Constituciones.; 4. Constitución y régimen político.; 5. Concepto material de Constitución.

1. TERMINOLOGÍA

La Revolución francesa consagró el término Constitución, utilizado por el pensamiento ilustrado. La posterior Restauración para distanciarse utilizó el término Carta.

En España se empleó el de Estatuto en 1834, denominado Estatuto Real, que distaba de contener una completa regulación de la organización política española.

La III República francesa empleó Leyes Constitucionales.

En España, el régimen de Franco utilizó el término de Leyes Fundamentales, misma locución, Ley Fundamental, denomina a la Constitución de la República Federal alemana.

En la propia Constitución de Cádiz se utiliza la locución leyes fundamentales como sinónimo de Constitución. Siendo este último el término por excelencia que ha prevalecido.

2. CONCEPTO JURÍDICO DE CONSTITUCIÓN

2.1. CONCEPTO LIBERAL GARANTISTA

HOBBES fue el primero que formuló el concepto jurídico de ley fundamental como la norma que sustenta al Estado.

LOCKE se aproxima más al concepto que buscamos, la ley primera y fundamental de todas las comunidades políticas es la del establecimiento del Poder Legislativo.

El régimen constitucional nace como aquel en el que el poder político está limitado por el Derecho a fin de garantizar la libertad de las personas, como hombres y como ciudadanos. El concepto moderno de Constitución es, pues, jurídico-normativo, liberal y garantista; por eso anida y se desarrolla en el régimen liberal, uno de cuyos principales postulados es la primacía del individuo sobre la sociedad y de la sociedad sobre el Estado.

Junto al concepto jurídico, liberal y garantista, se ha intentado construir un concepto material que no ha logrado empalidecerlo. El primero reza así:

Toda sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni establecida la división de poderes carece de Constitución.



El régimen constitucional nació por oposición al absolutista, y por eso la Constitución debe tener ese contenido. Ya sea con un matiz u otro, con mayor o menor contenido social de los derechos, allá donde hay limitación jurídica del poder y garantía de los derechos hay Constitución y allá donde no lo las hay, no.

2.2. LA CONSTITUCIÓN COMO FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA ORGANIZACIÓN ESTATAL

BOLINGBROKE definía la Constitución como el conjunto de instituciones y costumbres que, deducidos de ciertos principios racionales permanentes, constituyen el sistema general por el que la comunidad acepta ser gobernada. (Entendiendo permanencia como estabilidad).

En este sentido, definimos Constitución como la norma fundamental y suprema de organización de un régimen político. Idea que no es originaria de la Revolución francesa, sino que históricamente:

- Idea de una ley natural superior al Derecho positivo (Grecia).
- Leges imperii medievales, de importancia superior por ser concernientes a la organización política de la comunidad. En este sentido, las leyes fundamentales de MARIANA s. XVII. Incluso la concepción sustentada por BODINO en s. XVI de que el poder soberano del rey y su sucesión se apoyaban en las tradiciones y costumbres del reino.
- El common law inglés, como Derecho superior al emanado por el Rey y el Parlamento.
- El pacto constitutivo entre el Rey y el Reino, entendido como límite del ámbito de actuación del primero.
- La doctrina del pacto social mediante el cual un agregado de personas pasa del estado de naturaleza al estado civil constituyendo una comunidad política. Tesis propia del iusnaturalismo racionalista.

2.3. LA CONSTITUCIÓN COMO NORMA

La concepción normativa de la Constitución es ilustrada, liberal y francesa. Sin embargo tuvo más desarrollo en América. La Constitución de Estados Unidos 1787, se considera a sí misma el Derecho supremo de la Tierra y establece que los jueces le están vinculados por encima de las Constituciones y de las leyes de los Estados miembros. En caso de contradicción, el juez debe aplicar la Constitución y no las otras normas.

Por contra, en Inglaterra se mantuvo el principio de soberanía del Parlamento, que comporta una relativa indistinción entre ley y constitución, pues ambas son del mismo autor.

En la Europa continental continuó en vigor durante un siglo el principio monárquico, el Rey era la fuente de todo poder estatal y del poder constituyente, unas veces en solitario, otras compartido con el Parlamento. La constitución no pasaba de ser una solemne declaración de principios, de derechos y de reglas de organización y funcionamiento político sin aplicabilidad inmediata.

Tras la I Guerra Mundial, se abrieron paso los principios de normatividad directa y supremacía efectiva de la Constitución, que se plasmaron en las Constituciones alemana 1919 y austríaca 1920.

Tras la II Guerra Mundial, se generalizó esta posición en el constitucionalismo europeo, con la tardía incorporación de Francia.

En España, el principio de normatividad directa y supremacía comienza con la Constitución de 1837 (no con la de Cádiz 1812), sin ofrecer otras excepciones que las de 1931 y la vigente.



Para los redactores de la Constitución de 1845 la potestad constituyente reside en la potestad constituida, es decir el Rey con las Cortes. Por tanto, no hay diferencia alguna entre la Constitución y la ley. Tesis que se reitera y refuerza en las Cortes Constituyentes de 1875-1876.

La Constitución de la II República (1931) tomando elementos de las constituciones alemana y austríaca estableció un sistema de aseguramiento de su supremacía: la rigidez del texto constitucional y el control de la constitucionalidad de las leyes a cargo de un órgano creado al efecto, Tribunal de Garantías Constitucionales.

El régimen de Franco no fue constitucional. Dictó dos leyes fundamentales, 1958 y 1966, utilizando sus prerrogativas dictatoriales y sin atenerse al procedimiento dispuesto por él mismo.

La Constitución vigente rompe con la tradición española, estableciendo su propio valor normativo y vinculante directo, necesariamente aplicable por todos los jueces y tribunales y demás operadores jurídicos (art. 9.1), junto con sendos sistemas de rigidez y jurisdicción constitucionales como garantía de su supremacía como norma.

2.4. CONCEPTO RACIONAL NORMATIVO

TOMÁS Y VALIENTE dice que el concepto deducido del art. 16 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, es un concepto mínimo. Tratándose de un concepto material porque exige un contenido que se circunscribe a los ámbitos más importantes de la institucionalización jurídica del Estado: la organización del poder y la relación entre el área del poder instituido y el área de la libertad. En el Estado constitucional la primera se hace para facilitar el control del poder y la segunda obliga al Estado a una política positiva de los derechos, sin que sea suficiente cualquier regulación de los mismos.

Las Constituciones racional-normativas son al mismo tiempo liberales y democráticas, con amplio contenido material y neta superioridad formal respecto el resto del Ordenamiento jurídico.

A través de GARCÍA-PELAYO entendemos la Constitución como la voluntad de una comunidad política para establecer, de acuerdo con las exigencias de la razón humana y como norma a la que quedan vinculados tanto los ciudadanos como los poderes públicos:

- Las funciones fundamentales del Estado.
- Los órganos para ejercerlas y las relaciones que han de observar en su funcionamiento.
- Los derechos y libertades de las personas y las garantías de su ejercicio y disfrute.

6. CONTENIDO DE LA CONSTITUCIÓN

6.1. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL CONTENIDO DE LA CONSTITUCIÓN

El contenido de la Constitución ha sido análogo desde el s. XVIII: un sistema de normas jurídicas que organiza el poder político estatal y define la relación entre la esfera de la libertad y la de ese poder político.

La Constitución debe contener un estatuto jurídico de los gobernantes, que defina, sus competencias, los procedimientos de adopción de las decisiones políticas y los fines principales de su actuación. La



Constitución contiene el título de legitimidad para la actuación de los poderes públicos porque expresa cuáles son las competencias de cada uno: sólo así los actos de éstos son propiamente actos del Estado. Por eso, la Constitución, al tiempo que habilita a los gobernantes para actuar, los limita al obligarlos a mantenerse dentro de su estricta esfera funcional.

La Constitución puede no estar articulada en un texto escrito sin que ello desdiga su carácter jurídico. Viceversa, puede suceder que un texto escrito y solemnemente promulgado carezca por completo de sustancia jurídica. Por tanto, habrá Constitución cuando sea una norma jurídica de las características antes explicadas, y no la habrá cuando, a pesar de su apariencia externa, no obligue a sus destinatarios: gobernados y gobernantes.

En el contenido de la Constitución podemos observar:

- Una declaración de los valores profesados: libertad, igualdad, justica, etc.
- La enunciación de los principios básicos del régimen político, y el primero de ellos la soberanía nacional, en los cuales debe inspirarse el Ordenamiento jurídico y la actuación de los poderes públicos.
- La formulación de los principios técnicos-jurídicos.
- La declaración de su naturaleza normativa suprema, debiendo expresar la vinculación a ella de los ciudadanos y los poderes públicos.
- El establecimiento de un sistema de fuentes y de los órganos y procedimientos de su creación.
- El reconocimiento de los derechos y establecimiento de sus respectivas garantías.
- La regulación de los órganos y funciones del Estado, dividiéndolos, coordinándolos y estableciendo los procedimientos de su control tanto por parte de otros órganos de poder como por parte de los ciudadanos.
- La regulación de la forma de designación de los titulares de los cargos públicos asegurando la renovación normal y pacífica en el ejercicio del poder.
- La previsión de su reforma y de los procedimientos conducentes a ello.
- La instrumentación de un procedimiento de control de su rango normativo frente a la ley y a cualquier otra norma.

BURDEAU, cercano a la concepción kelseniana, dice, la Constitución adopta una idea de Derecho como principio rector de la organización social.

6.2. RELATIVIDAD DE LA DISTINCIÓN ENTRE LA PARTE DOGMÁTICA Y LA PARTE ORGÁNICA

Se trata de una distinción doctrinal que se apoya en el diferente tratamiento jurídico dado en un principio a unos aspectos y otros por sus redactores.

- Parte dogmática. Los preceptos constitucionales que formulan los valores, los principios básicos del régimen y los derechos y libertades de los ciudadanos.
- Parte orgánica. Los preceptos relativos a la organización, competencias y funcionamiento de los poderes públicos.



La división de poderes fue concebida desde el principio como una técnica de garantía de la libertad. Es decir, la parte orgánica está, ha estado siempre, y debe estar en función de la parte dogmática, y no viceversa.

Así pues, la organización de los poderes públicos no tiene una justificación inmanente, sino que debe estar trazada de manera que, evitando el abuso y la irresponsabilidad del poder, facilite y garantice un ámbito de libertad e incluso la promueva.

La parte orgánica es garantía de la parte dogmática. Ésa es la finalidad última de instituciones como la reserva de ley, la justiciabilidad de la Administración, el juicio por jurados, la jurisdicción constitucional o, incluso, la moción de censura al Gobierno.

Los derechos fundamentales tienen eficacia directa, es decir, vinculan a los poderes públicos y son inmediatamente tutelables por los tribunales sin necesidad de leyes interpuestas. Viceversa, como dice E. AJA, la existencia misma de las libertades depende de la naturaleza de las instituciones que gobiernan la sociedad, lo que equivale a afirmar que la parte orgánica de la Constitución ayuda a perfilar y a depurar el contenido real de la parte dogmática. Algunos pasajes constitucionales incluyen preceptos dogmáticos cuanto orgánicos.

6.3. MATERIA Y FORMA CONSTITUCIONALES

Esa norma fundamental está promulgada como la norma suprema del Estado, diciéndolo ella misma de modo expreso. La Constitución suele estar revestida de formas constitucionales.

H. HELLER advierte que ningún texto constitucional contiene todos los preceptos fundamentales, y en cambio, todos sueles incorporar preceptos que no lo son. Porque quien decida qué se incluye y qué no es el poder constituyente y éste responde frecuentemente a estímulos y condiciones de tiempo y lugar.

La Constitución formal es la totalidad de los preceptos del texto promulgado como tal, los cuales son los únicos a los que alcanzan la supremacía y la rigidez constitucionales. Los preceptos que, siendo muy importantes, no están recogidos en la Constitución formal, no forman parte de la Constitución del Estado y no les alcanzan las garantías de las que están revestidos los que sí figuran en ella.

Si el texto no es racional-normativo, tanta solemnidad se queda en mero formalismo. La Constitución que sólo es formal, sin sustancia o materia constitucional, no es una Constitución.

Lo usual es que los textos constitucionales se sitúen en algún punto intermedio entre el máximo de materia constitucional y la pura formalidad vacía. En algunos sistemas jurídicos existen leyes a las que la propia Constitución confiere un rango constitucional o cuasiconstitucional, superior a la ley. Pero esta ampliación de la Constitución formal sólo puede hacerse legítimamente, en un Estado democrático de Derecho, por habilitación expresa de la propia Constitución formal.



CAPÍTULO 7

FUENTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. INTERPRETACIÓN. TIPOLOGÍA DE LAS CONSTITUCIONES

Quedan excluidos como materia de examen los siguientes epígrafes: 2. Interpretación constitucional y unidad del Ordenamiento jurídico.

1. FUENTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

1.1. INTRODUCCIÓN

GARCÍA-PELAYO, el Derecho constitucional es inconcebible sin el poder, pero éste sólo adquiere sentido estatal por su vinculación al Derecho. Por eso la importancia del estudio de las fuentes del Derecho constitucional, es decir, de los tipos de normación jurídica que integran la Constitución formal.

El poder constituyente no es fuente del Derecho constitucional en el sentido técnico-jurídico, aunque sea el origen genético o histórico de toda Constitución.

Los principios generales del Derecho constitucional, o bien se encuentran explícitamente recogidos en los preceptos concretos de la Constitución, o bien lo están implícitamente, pudiendo ser inferidos de tales preceptos.

Destacar los principios: democrático, pluralista, de juridicidad y socialidad estatal, y de supranacionalidad.

1.2. EL DERECHO ESCRITO

No es correcto denominar a la Constitución como ley constitucional. Se puede utilizar otros términos como Derecho constitucional escrito.

El principio de escritura parece responder mejor a la exigencia de seguridad jurídica y a la concepción garantista de la Constitución.

Una vez promulgada la Constitución, no hay otros textos escritos que integren la Constitución formal más que, en su caso, las leyes declaradas constitucionales por el propio texto fundamental y los de reforma constitucional. La reforma una vez aprobada y promulgada, no es ley, es Constitución.

La Constitución escrita es la fuente suprema del Derecho constitucional.

1.3. LA JURISPRUDENCIA

Todo operador jurídico interpreta la Constitución en su actividad. Los órganos judiciales, al aplicar la Constitución, la interpretan, fijan o aclaran sus preceptos más oscuros y la adaptan a las circunstancias sociales y políticas del momento. Labor de mucho mayor alcance cuando se inscribe en la función de jurisdicción constitucional. La jurisprudencia emanada en el ejercicio de tal función integra, junto con otras fuentes, el Derecho constitucional del país.



Este poder se ve limitado por el carácter rogado de su ejercicio, esto es solicitado o instado por quienes promueven su actuación, no pudiendo el órgano judicial actuar de oficio. En los países donde existe jurisdicción constitucional, como el nuestro, se produce una judicialización del Ordenamiento jurídico, pues todas las normas tienen su fundamento y sus límites en la Constitución y ésta es lo que el órgano titular de esa función dice que es; lo que dice cada vez, porque su interpretación puede variar de una ocasión a otra.

Destacar las sentencias interpretativas en las que se fija el único sentido de un precepto legal conciliable con la Constitución. O las interpretaciones inconciliables, tarea en la que acota también las interpretaciones válidas del texto constitucional. A veces la jurisdicción constitucional va más allá y elabora sentencias creativas que manipulan el texto para dotarlo de un sentido que no parecía tener.

El fundamento jurídico de la sentencia (no el fallo), queda adherido al precepto constitucional que interpreta imponiéndose a la ley y a los demás operadores jurídicos.

1.4. LA COSTUMBRE

El Tribunal Supremo español ha definido la costumbre como:

"L*a norma jurídica elaborada por la conciencia social mediante la repetición de actos realizados con intención jurídica*".

Pero la costumbre no es fuente de Derecho si no hay una norma del Ordenamiento jurídico que le confiera tal carácter. Además para ser costumbre debe tener rasgos de reiteración y creencia en su obligatoriedad (opinio iuris). Un solo caso, o muy pocos, de aplicación permiten hablar de precedente, pero no de costumbre. Costumbre-norma implica una práctica más reiterada y continua.

El modelo británico tiene una Constitución consuetudinaria y convencional. Sin embargo el problema teórico-jurídico se produce en los sistemas de Constitución escrita en los que la posición de la costumbre como fuente del Derecho es menos nítida.

La costumbre presenta un semblante muy distinto en el Derecho privado que en el público. Y dentro del último, todavía más diferente en el Derecho Constitucional. Las costumbres constitucionales no son populares, son orgánicas, es decir, no se producen en el comportamiento social espontáneo, sino en el de los poderes públicos, que son los operadores jurídicos-constitucionales habituales. Ahora bien, el régimen constitucional nación para frenar y limitar dichos poderes públicos, por lo que se comprende que la costumbre sea admitida recelosamente.

La costumbre cumple funciones importantes como colmar lagunas, adaptar preceptos a situaciones nuevas y decantar la eficacia de un precepto en una orientación u otra. El problema surge cuando una costumbre modifica sustancialmente la aplicación de una norma escrita, más aún si ésta tiene una redacción inequívoca. Problema de la costumbre constitutionem.

La costumbre, incluso la constitucional, es jerárquicamente inferior al Derecho escrito. De ahí el rechazo frontal que debe hacerse de la costumbre contraria a la Constitución.

Diferente es el desuetudo, desuso o falta continuada de ejercicio de una competencia por parte de su titular formal. El desuso de una competencia es un no-ejercicio que sólo viola la Constitución si se trata de actos



debidos. Ejemplo: el no ejercicio del veto regio en las monarquías parlamentarias respecto de las leyes aprobadas por las Cámaras. El desuso ha producido efectos derogatorios. En las monarquías europeas ha habido una mutación constitucional, es decir, una modificación de la Constitución sin alteración del texto.

La costumbre es débil como fuente de Derecho constitucional ya que su transgresión resulta jurídicamente impune e inobjetable, dada la inconsistencia del soporte consuetudinario en sistemas de prevalencia del Derecho escrito, pues en efecto:

- La transgresión de una costumbre constitucional no suele traducirse en una intervención de la jurisdicción constitucional.
- Dado el caso, es dudoso que prosperase la impugnación por la fragilidad del soporte normativo.

En España, dada la juventud de nuestra Constitución, es difícil detectar costumbres constitucionales, pero por resaltar dos ejemplos que pueden llegar a serlo:

- La apertura de las legislaturas por el Rey.
- La disolución simultánea del Congreso y del Senado. Por prudencia política, económica y de ordenación de periodos electorales.

1.5. LAS CONVENCIONES

Las convenciones constitucionales son acuerdos, expresos o tácitos, entre órganos constitucionales que buscan regular el ejercicio de sus respectivas facultades y relaciones mutuas en aquellas facetas no previstas por la norma escrita o que ésta ordena de forma abierta. Su obligatoriedad es asumida libremente por éstos, pero es de difícil exigencia jurisdiccional.

Son unas reglas de comportamiento de altos órganos estatales caracterizadas por su oportunidad, flexibilidad y no exigibilidad. Su importancia como complemento de la norma escrita y como precisión del ejercicio de facultades discrecionales es notable. Tanto que las convenciones son vivero continuo del que nacen normas consuetudinarias y de Derecho escrito, sobre todo en el ámbito parlamentario.

Las convenciones no son fáciles de diferenciar de las costumbres. Algunos ejemplos de convenciones constitucionales son:

- En Reino Unido, la responsabilidad gubernamental ante la Cámara de los Comunes.
- En Estados Unidos, la no presentación de la candidatura presidencial para un tercer mandato hasta la XXII Enmienda.
- En España, la celebración del debate del estado de la nación en el Congreso de los Diputados y la reducción de los líderes políticos consultados por el Rey antes de proponer candidatura a la Presidencia del Gobierno a sólo los grupos políticos de esta Cámara. También el primero que debe intentar formar Gobierno después de unas elecciones parlamentarias, es el líder del partido ganador.

Respecto a la naturaleza jurídica de las convenciones constitucionales, en un Ordenamiento jurídico con predominio del Derecho escrito, según P. GONZÁLEZ TREVIJANO hay varias posiciones:

- Son normas jurídicas pero carentes de sanción.



- Son normas prejurídicas o meramente sociales.
- Son normas jurídicas dependientes de la cláusula rebus sic stantibus, es decir, de que se mantengan las circunstancias en las que se produjeron, decayendo cuando éstas cambian.
- O considerado un problema irrelevante o meramente académico.

En la realidad política habrán prevalecido convenciones sobre normas de la Constitución formal, produciéndose entonces mutaciones constitucionales, pero que desde el punto de vista jurídico, una convención, en su momento de puesta en práctica, es una violación de la Constitución. Idea que se robustece debido a que las convenciones son celebradas por y entre órganos de poder, y el régimen constitucional nació precisamente para frenar y controlar jurídicamente al poder, no para colocarlo al margen y por encima del Derecho.

En ocasiones cuesta diferencias las convenciones constitucionales de meras normas de corrección constitucional, que son aquellas reglas de comportamiento que suelen ser observadas por los poderes públicos en sus recíprocas relaciones. Por ejemplo:

- En España, el Gobierno ha expresado su observancia de una de estas normas en sus relaciones con la Corona: el Gobierno no opina sobre los actos del Rey.

3. TIPOLOGÍA DE LAS CONSTITUCIONES

3.1. CONSTITUCIONES ESCRITAS Y CONSUETUDINARIAS

El componente racionalista de toda la Ilustración y la desconfianza de los revolucionarios franceses en los jueces les hacían preferir el Derecho escrito, para constancia, advertencia y seguridad jurídica. Idea expresada en el Preámbulo de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1.789.

El constitucionalismo escrito es el que se ha difundido por todo el mundo y sobre el que casi exclusivamente se ha construido la Teoría de la Constitución, con el imprescindible recordatorio de la excepción inglesa. Aun así, la primera Constitución escrita fue inglesa: el Instrumento de Gobierno (1653), de escasa vigencia.

3.2. CONSTITUCIONES RÍGIDAS Y FLEXIBLES

BRYCE clasificó las Constituciones en:

- Flexibles. Aquellas que pueden ser reformadas por el procedimiento legislativo ordinario.
- Rígidas. Aquellas que establecen requisitos más exigentes para su reforma.
- Pétreas. Aquellas que prohíben su propia reforma.

Que una Constitución sea flexible no significa que sea fácilmente reformable, aunque no se precisen procedimientos gravosos, los poderes públicos prefieren extremar las posibilidades de eficacia de un texto, e incluso obviarlo mediante convenciones, antes de afrontar su reforma.

La Constitución inglesa, que es eminentemente flexible, no es fácilmente modificable, al menos en sus principios básicos, dado el rechazo que despertaría en la opinión pública.



En conclusión, hoy casi todas las Constituciones son rígidas, por lo que, la distinción entre ellas no se hace por su carácter rígido o flexible sino por el grado de rigidez adoptado.

3.3. CONSTITUCIONES ORIGINARIAS Y DERIVADAS

Son Constituciones plenamente originarias las que han iniciado un modo de regulación, una forma política. Parcialmente originarias aquellas que han creado una institución o han establecido un principio funcional. Y derivadas en caso contrario.

Constituciones plenamente originarias hay pocas:

La del Reino Unido, por su carácter consuetudinario y convencional y por su forma política de monarquía parlamentaria.

- La de Estados Unidos, por su federalismo y por el presidencialismo al que ha abocado.
- La de Suiza, por su democracia directa y su sistema de gobierno convencional.
- El histórico constitucionalismo soviético, por la regulación de un sistema económico estatalizado con planificación centralizada, por sus principios orgánico-funcionales de centralismo democrático, y por su jefatura colegiada del Estado.

Parcialmente originarias son la Constitución mejicana, por su tabla de derechos económicos y sociales; la alemana, por el modelo de responsabilidad política del Gobierno; la portuguesa, por la posible declaración de inconstitucionalidad por omisión; y la española de la II República, por la forma regional del Estado.

Alguna Constitución poco original se ha visto imitada posteriormente por la fuerza mimética que provocan las grandes potencias sobre las pequeñas y las antiguas metrópolis sobre sus ex-colonias:

Los países de la Commonwealth han imitado el parlamentarismo británico.

- Los países del antiguo Imperio francés han imitado la Constitución francesa.
- Iberoamérica ha importado el federalismo y presidencialismo de Estados Unidos.
- Las que fueron denominadas democracias populares adoptaron casi todos los rasgos del constitucionalismo de la URSS.

3.4. CONSTITUCIONES OTORGADAS, PACTADAS E IMPUESTAS

Según las circunstancias políticas que han llevado al proceso constituyente, distinguimos:

- Constituciones otorgadas. Aquellas en la que los monarcas antes absolutos formalizaban su desprendimiento de algunas potestades y las transferían a otro órgano del Estado, generalmente al Parlamento. Ejemplos: la Carta francesa de 1814; y el Estatuto Real español de 1834.
- Constituciones pactadas. Se llega a pacto constituyente cuando, en épocas de transición, las principales fuerzas políticas buscan sellar un acuerdo en lo esencial, dejando las diferencias para la dialéctica Gobierno-Oposición. Ejemplos: la vigente Constitución española.
- Constituciones impuestas (o revolucionarias). Aquellas originadas en un grave episodio de la vida nacional, como guerra o golpe de Estado. Ejemplos: la francesa de 1791; o la española de 1812.



3.5. TIPOLOGÍA DE LOEWENSTEIN

LOEWENSTEIN denomina clasificación ontológica a aquélla que distingue las Constituciones por su grado de normatividad y eficacia y su grado de concordancia con la realidad política del país.

- Son normativas, las que regulan eficazmente el proceso político y son observadas por todos los operadores jurídico-constitucionales.
- Son nominales, las que muestran desajustes con la realidad política, la cual escapa parcial o temporalmente a su normatividad, bien por inaplicación de los preceptos, bien porque la propia Constitución se proyecta hacia el futuro más que al presente con normas programáticas.
- Son semánticas aquéllas que no rigen en absoluto y no son sino fachada encubridora de una realidad política autocrática.



BLOQUE 5

LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y EL PODER CONSTITUYENTE. PROCEDIMIENTOS DE REFORMA

Lección 8. Control de la Supremacía de la Constitución (1): El Instituto de la Reforma. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. La reforma constitucional y sus límites.
- 3. El poder constituyente y la reforma constitucional.
- 4. Evolución histórica del instituto de la reforma constitucional.
- 5. Delimitación conceptual: reforma, supresión, suspensión, quebrantamiento, destrucción y mutación de la Constitución.
- 6. Procedimientos de reforma. Referencia a la reforma constitucional española.



CAPÍTULO 8

CONTROL DE LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN (1): EL INSTITUTO DE LA REFORMA

1. LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y SUS LÍMITES

1.1. LA RIGIDEZ CONSTITUCIONAL COMO SÍNTESIS DE CONTINUIDAD Y CAMBIO

GARCÍA-PELAYO afirma que fue preciso abandonar la tesis de la inmutabilidad para asegurar la de la permanencia. La rigidez constitucional posibilita el cambio para permitir la evolución del régimen, pero con dificultades de procedimientos a fin de impedir que cualquier grupo político aproveche una transitoria mayoría parlamentaria para cambiar los fundamentos del régimen y las reglas del juego.

El procedimiento de reforma constitucional está regulado por las propias Constituciones. El instituto de la reforma constitucional es un instrumento de garantía de ésta, que le permite su sucesiva adaptación a las nuevas circunstancias son ruptura de la continuidad ni de la identidad del régimen constitucional, todo ello por los procedimientos jurídicos establecidos, y sin ningún tipo de falseamiento del texto. Cumpliendo simultáneamente la función de garantía para las minorías del respeto a las reglas del juego político establecidas en su día, reglas que presiden su propia modificación.

La interpretación constitucional también busca el acoplamiento entre la norma y la realidad histórica. Por eso, la reforma constitucional es, o debe ser, en el Estado democrático de Derecho un último recurso ante la imposibilidad de conseguir ese resultado por vía interpretativa sin falsear la Constitución.

1.2. SUPREMACÍA, RIGIDEZ Y CONTROL CONSTITUCIONALES

- Supremacía. Una Constitución es superior a las leyes por el hecho de ser Constitución.
- Rigidez. Una Constitución flexible es superior a la ley aunque se pueda modificar por procedimiento legislativo ordinario. Su reforma es un hecho extraordinario que se inicia, tramita y promulga con información suficiente y repercusión en la opinión pública.
- Control. Es la garantía de la supremacía y de la rigidez. Sin un sistema de control de constitucionalidad de las leyes, la Constitución es suprema, incluso puede que sea rígida, pero no tiene garantizado su respeto por parte de las leyes. Por su parte, la Constitución flexible es superior a las leyes, pero no puede defenderse de ellas por carencia de procedimiento.

3. EL PODER CONSTITUYENTE Y LA REFORMA CONSTITUCIONAL

3.1. CONSIDERACIONES HISTÓRICAS

El concepto de poder constituyente, como poder de decisión sobre la Constitución, no tuvo su primera manifestación hasta finales del siglo XVIII, con el nacimiento de Estados Unidos.

La primera construcción teórica sólida la plantea SIEYÈS, que defiende la existencia de un poder constituyente distinto de los clásicos poderes motesquianos (legislativo, ejecutivo y judicial). La diferencia



reside en que aquél es un poder que radica en la nación, en virtud del cual se dota de una Constitución, mientras que los otros poderes están regulados en ésta. Por tanto, el titular del poder constituyente es la nación, que lo ejerce por medio de representantes elegidos exclusivamente para este fin, debiendo abstenerse de ejercer otros poderes distintos.

La evolución a lo largo del s. XIX nos deparó otra construcción no democrática del poder constituyente: la del liberalismo doctrinario; pacto entre Rey y Reino que acuerdan una Constitución que consiste en el reconocimiento de que el poder corresponde al Rey y al Parlamento.

La doctrina democrática del poder constituyente reapareció en Francia con la revolución de 1830. Se extiende por Europa después de la Primera Guerra Mundial, con notables retrocesos en las décadas subsiguientes. El término de la Segunda Guerra Mundial acentuó el proceso e incorporó a él a Alemania e Italia. En Portugal se demoró hasta la revolución de 1974 y la Constitución de 1976, y en España, hasta la muerte de Franco Bahamonde (1975), tras la cual se inició la transición a la democracia, que produjo la vigente Constitución de 1978.

3.2. CONCEPTO Y CARACTERES DEL PODER CONSTITUYENTE

El poder constituyente en sentido estricto como la voluntad política del pueblo que decide sobre su propia existencia democrática.

Los caracteres del poder constituyente se infieren de su concepto y del de soberanía popular:

- Es un poder originario o radical: tiene su raíz en el propio pueblo, sin instancias intermedias.
- Es extraordinario: actúa sólo en momentos fundacionales o de cambio político de cierta entidad.
- Es permanente, de ejercicio discontinuo.
- Es unitario e indivisible, en el sentido y en la medida en que lo es su titular, bien que integrado por millones de individuos.
- Es inalienable, como lo es la soberanía y todo elemento del Estado.
- Su ejercicio no tiene más condición que la democracia, tanto en el procedimiento seguido como en el resultado final. En primer lugar, el pueblo ha de tener alguna intervención, aunque sea indirecta o representativa, y el procedimiento constituyente ha de ser respetuoso con las minorías y con los principios básicos de los debates parlamentarios en regímenes democráticos. En segundo término, el resultado ha de ser una Constitución que instaure, sostenga o refuerce la democracia.

3.3. TIPOLOGÍA

Podemos diferenciar entre:

- Poder constituyente originario (o genuino): éste es previo a la Constitución, es decir, hace la Constitución.
- Poder constituyente constituido (o derivado, o poder de reforma o revisión constitucional): el cual es obra de la Constitución, la cual lo regula y somete a procedimiento.



Ocupa una posición intermedia entre el poder constituyente originario y el poder legislativo: al igual que el poder legislativo, deriva de la Constitución, pero a diferencia de éste puede modificar la Constitución, incluso en su totalidad.

4. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL INSTITUTO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

Las Constituciones regulan su propia reforma dado a su nivel jerárquico, que es superior al resto de fuentes: por eso ninguna otra norma puede realizar esa regulación. La incorporación de estos preceptos ordenadores de la reforma constitucional a los textos fundamentales no estuvo ayuda de polémica doctrinal y política. Se inició en Estados Unidos apoyada en la doctrina del poder constituyente del pueblo y de la correspondiente superioridad de la Constitución sobre los poderes constituidos, y se introdujo un procedimiento para ello.

Como dice J. PÉREZ ROYO, una vez introducido el control de constitucionalidad de la ley, el desarrollo de la Constitución y su adaptación a las nuevas circunstancias se hizo preferentemente por medio de la interpretación (principalmente del Tribunal Supremo), no de la reforma.

En Europa cabe distinguir cuatro periodos:

- Corresponde al constitucionalismo revolucionario. Parte de las mismas premisas ideológicas que en el americano (supremacía del poder constituyente y rigidez de la Constitución), pero esta rigidez llevada a tal extremo que lo que se pretendía era impedir la reforma, no facilitar la adaptación de la Constitución a las nuevas situaciones.
- El segundo período tiene lugar durante el s. XIX y hasta la Primera Guerra Mundial, en las que conviven principios absolutistas y constitucionales (monarquías limitadas). Este equilibrio es proporcionado por el pacto entre el Rey y Reino, y reflejado en la Constitución. Rey y Parlamento aseguran la adaptación de la Constitución a los nuevos tiempos. De ahí que muchos textos carecieran de cláusulas de reforma; como los españoles de 1837, 1845 y 1876.
- El tercer período es el de entreguerras, que corresponde ya a un constitucionalismo democrático. Las Constituciones se proveen de cierta rigidez como garantía de las minorías frente a las mayorías parlamentarias coyunturales. En este período se plantea el problema de los límites de la reforma constitucional, ya que las Constituciones de esta época no pretenden ser meros instrumentos de gobierno, sino que hacen funciones fundamentales definidoras del régimen político que instauran; de hecho los preceptos en los que tales definiciones se contienen, son considerados como irreformables.
- El cuarto período es el del constitucionalismo de la segunda posguerra. Los procedimientos de reforma recogidos en las propias Constituciones se han respetado en líneas generales, si bien no han faltado violaciones que no han sido corregidas o que han sido posteriormente formalizadas mediante reformas de la Constitución. También se generaliza la formulación de límites al poder de reforma, debido a la pasada experiencia de las destrucciones constitucionales operadas por los regímenes nazi y fascista.

En este período, la institución de la reforma constitucional ha llegado a significar en Europa algo parecido a una garantía de utilización escasa, porque mediante la interpretación se consigue la adaptación progresiva



de la norma suprema a las exigencias de la nueva realidad. El problema de la reforma comienza allí donde acaban las posibilidades de mudanza constitucional por vía interpretativa. La reforma es, pues, una garantía excepcional, yuxtapuesta a la garantía normal encarnada por la jurisdicción constitucional.

5. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL: REFORMA, SUPRESIÓN, SUSPENSIÓN, QUEBRANTAMIENTO, DESTRUCCIÓN Y MUTACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

Se habla de reforma constitucional siempre que, por la vía que fuere, queda alterada la norma fundamental. Pero la doctrina distingue diversos conceptos limítrofes.

- Reforma. Variaciones parciales del texto constitucional realizadas mediante el procedimiento establecido en el mismo.
- Supresión. Cuando la modificación es total, pero respetando el procedimiento fijado.
- Suspensión. Cuando uno o varios preceptos son declarados provisionalmente no vigentes (eficaces) en los estados de anormalidad constitucional. Como siguen teniendo validez como preceptos, recuperan su plena eficacia una vez pasadas las circunstancias que motivaron la suspensión.
- Quebrantamiento. Violación ocasional de la Constitución, sin alterar formalmente su vigencia. Sin embargo, si el supuesto concreto está contemplado en la propia Constitución, no cabe hablar de quebrantamiento. Se identifica con un acto apócrifo de soberanía.

Ejemplos de quebrantamiento en España: 1) La modificación de la LO del Referendo en 1980; 2) El decreto-ley de expropiación del grupo de empresas Rumasa.

- Destrucción. Cambio total de la Constitución y del propio poder Constituyente. Cabe aclarar que en una Teoría democrática de la Constitución no existe el cambio de poder constituyente, que siempre pertenece al pueblo. Por este motivo, hablar de destrucción constitucional es un imposible teórico.
- Mutación. Modificación del Ordenamiento constitucional en su vigencia y aplicación práctica sin que el texto escrito haya sufrido alteración alguna. Se produce de diversos modos:
  - La práctica política camina por lindes distintas de las del texto en algún punto concreto, aunque sin violarlo abiertamente.
  - Por desueto o desuso de una facultad o competencia, de manera que se generaliza el entendimiento o la convención constitucional de su decaimiento.
  - Por evolución de la interpretación constitucional.

En palabras de K. HESSE, la reforma constitucional es realmente subsidiaria de la mutación: sólo es necesaria cuando no hay posibilidad de adaptar el texto constitucional a la nueva situación mediante una mutación. Pero la mutación constitucional no es, por sí misma, un fenómeno deseable; acaso la que menos reparo despierta es la proveniente de la evolución interpretativa.

6. PROCEDIMIENTOS DE REFORMA. REFERENCIA A LA REFORMA CONSTITUCIONAL ESPAÑOLA



Hay Constituciones modificables por el procedimiento legislativo común y o tras, casi la totalidad en los regímenes demoliberales de nuestros días, que exigen procedimientos especiales. Las primeras, llamadas Constituciones flexibles, y las segundas rígidas.

La especialidad del procedimiento de reforma puede residir en la intervención de órganos creados o habilitados al efecto, o bien en la exigencia de unos trámites distintos de los requeridos en el procedimiento legislativo.

Los órganos especiales de reforma constitucional más habituales en el Derecho comparado son:

- Las asambleas constituyentes.
- La reunión conjunta de las dos Cámaras del Parlamento.
- Las Cámaras de los llamados Estados miembros de un Estado federal.

Las diferencias de tramitación respecto del procedimiento legislativo pueden consistir en:

- La exigencia de mayorías cualificadas (absoluta o más elevada aún) para la aprobación del texto de reforma.
- El requisito de una doble aprobación, que puede tener lugar en momentos sucesivos de una misma legislatura o en dos legislaturas.
- Por otro lado, se exige referendo para la aprobación de la reforma. Puede ser obligatorio o facultativo.

La Constitución española vigente se ha revestido de una fuerte rigidez (siendo la más rígida de todas nuestras Constituciones, salvo la de 1812). Establece el título X dos procedimientos de reforma:

- Reforma ordinaria o simple. Aquella que por ser parcial y no afectar a ciertas zonas del texto fundamental, sigue un procedimiento no excesivamente costoso: aprobación por tres quintos de cada Cámara, y referendo facultativo. (Art. 167 CE).
- Reforma agravada. Protege especialmente algunas partes de la norma, como son: El título preliminar, que contiene las definiciones e instituciones básicas; La Sección 1ª del Capítulo II del título I, que reconoce los derechos fundamentales y libertades públicas; y el título II, que regula la Corona. Dicha reforma agravada requiere de:
    - La aprobación de la decisión de reforma por dos tercios de cada Cámara.
    - Disolución de las Cortes y convocatoria de elecciones.
    - Nueva aprobación de la decisión de reformar por cada Cámara de las Cortes elegidas.
    - Aprobación del texto de reforma por dos tercios de cada Cámara.
    - Referendo obligatorio.



BLOQUE 6

LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y SUS MODELOS CLÁSICOS. NATURALEZA. TIPOS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Lección 9. Control de la Supremacía de la Constitución (2): La jurisdicción constitucional. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Origen y fundamento de la Justicia constitucional.
- 2. Sistemas clásicos de jurisdicción constitucional.
- 4. Naturaleza de la jurisdicción constitucional. Referencia al Tribunal Constitucional Español.
- 5. Tipos de control de constitucionalidad.



CAPÍTULO 9

CONTROL DE LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN (2): LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

1. ORIGEN Y FUNDAMENTO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

1.1 INTRODUCCIÓN

La supremacía de la Constitución como fuente del Derecho, su rigidez y el control de la constitucionalidad de las leyes son tres conceptos y estadios jurídicos diferenciados, aunque próximos entre sí.

- Por ser la Constitución la norma suprema de cada Ordenamiento jurídico, suele ser rígida.
- La rigidez constitucional obliga a los poderes constituidos a reformar previamente la Constitución por el procedimiento establecido si quieren legislar sobre una materia de modo disconforme con las líneas maestras del texto fundamental.
- Algunos ordenamientos jurídicos, para el caso de que se legisle contra lo dispuesto en la norma suprema, disponen de un sistema de control mediante el cual se juzga si la ley en cuestión es o no ajustada a la Constitución.
- La institucionalización de ese sistema de control es lo que se denomina jurisdicción constitucional o Justicia constitucional.

1.2. ORIGEN ANGLOSAJÓN

El origen de la Justicia constitucional fue en Estados Unidos. Incluso cabe remontarse a la antigua metrópoli. En efecto, el punto de partida para la instauración de un sistema de Justicia constitucional es el de la supremacía de la Constitución como norma, concepción cuyos primeros esbozos pueden detectarse en el iusnaturalismo puritano y en el common law; éste, como derecho fundamental y superior, facultaba el control o revisión judicial de las normas particulares e inferiores que pudieran oponérsele.

Los intentos del juez COKE a inicios del s. XVIII de institucionalizar el control de validez de estas normas no llegaron a fructificar por el triunfo del principio de soberanía parlamentaria en la revolución de 1688. Sin embargo, los constituyentes americanos construyeron un sistema representativo sin ubicar soberanía en el Parlamento ni en la ley, sino haciendo decir a la Constitución de sí misma que es el Derecho supremo de la tierra.

En función a esa supremacía, la Enmienda I de la Constitución limita la potestad legislativa del Congreso. HAMILTON en su obra El Federalista, determina que el juez queda más fuertemente vinculado por la Constitución que por la ley. El juez MARSHALL en 1803, en el caso Marbury contra Madison, seguramente el más famoso de toda la historia, construye la teoría de la revisión judicial de las leyes.

1.3. RECEPCIÓN EUROPEA CONTINENTAL

La argumentación de la inexistencia de Justicia constitucional en la Europa continental hasta la Primera Guerra Mundial es que el principio de división de poderes no impidió que uno de ellos fuera superior a los demás; concretamente, el Legislativo, por su legitimidad democrática; consiguientemente, el juez quedó



sometido a la ley sin poder discutirla ni juzgarla; como el juez tenía que aplicar la ley, la Constitución quedó mediatizada por ésta y sólo regía a través de la ley, no al margen de ella.

En la base de esta construcción estaba el dogma rusoniano de la voluntad general y su infalibilidad. Por eso se abandonó esta tesis y la voluntad general se identificó con la de la mayoría, la cual actúa sin desprenderse de sus intereses particulares, haciéndose necesario impedir que esa mayoría violara la Constitución. Por eso se instauró entonces el control de constitucionalidad de las leyes.

1.4. CRÍTICA DE LAS USUALES EXPLICACIONES DOCTRINALES

1.4.1. Infalibilidad del Parlamento oligárquico

El control de constitucionalidad de las leyes no fue necesario mientras la infalibilidad parlamentaria estuvo asegurada por la naturaleza oligárquica de la Cámara y fue necesario cuando el Parlamento se democratizó y, con ello, perdió infalibilidad.

Otros factores decisivos, como en EE.UU es particularmente importante el federalismo: el triunfo del Norte federal sobre el Sur confederal tuvo mucho que ver con el renacimiento de la revisión judicial de las leyes como mecanismo de afianzamiento de la Unión frente a los poderes legislativos de los entes territoriales federados.

En Europa, la Declaración de Derechos de 1789 contenía en su Preámbulo expresiones acerca de que los derechos naturales deben ser conservados y son límite de la ley. La Constitución de 1791 prohibía al Poder Legislativo hacer leyes que atentaran u obstaculizaran el ejercicio de los derechos naturales y civiles garantizados por ella. SIEYÈS propuso en 1795 la creación de un Juramento Constitucional, posteriormente acogido por la Constitución del año VIII.

Pero la ulterior Restauración acaecida en el vecino país consagró el principio monárquico y su traducción como cosoberanía monárquica, previa y superior a la Constitución, con lo que quedó arruinada la concepción anterior de la supremacía de ésta.

1.4.2. Falibilidad del Parlamento democrático

El Parlamento, a medida que se democratiza, deja de ser considerado infalible; y la ley deja de estar adornada con la cualidad de la racionalidad que la doctrina había reconocido a la que producía el Parlamento oligárquico. La inflexión del régimen político demoliberal en este punto tuvo tres facetas complementarias entre sí:

- Sólo cuando mayoría puede ser distinta de los intereses dominantes, tiene sentido racionalizar al Parlamento y reforzar al Ejecutivo, viéndose en aquél una Cámara de pasiones dispuestas a tomar decisiones caprichosas.
- Por si esa racionalización de los procedimientos parlamentarios no fuera suficiente, se instituye una segunda, por la que su principal potestad, la legislativa, puede ser sometida a la razón del Derecho, encarnada por un Tribunal Constitucional.
- Y todavía se rescatan de la historia las instituciones de democracia directa, como modo de sortear al Parlamento o corregirlo en esa misma potestad legislativa.



Se trataba de recuperar todo o parte del poder que se creía perder con la concesión del sufragio universal; se trataba de obstaculizar el poder de los partidos políticos porque se creía que, con sufragio universal, los intereses mayoritarios en la Cámara serían los opuestos a los intereses económicos y sociales dominantes.

En EE.UU. con una estructura social distinta, los mismos elementos políticos dieron un juego diferente y no fue necesario ese viaje de ida y vuelta, de ascenso y freno del poder parlamentario.

Como afirmó M. A. APARICIO, la jurisdicción constitucional no es un producto especial de un genial acto de creación de mentes privilegiadas, sino de necesidades sociales y políticas concretas, que luego va adquiriendo sus perfiles propios según las diversas incitaciones tanto internas como externas. Todo ello evolucionó en EE.UU. de forma diferente a Europa, debido de una parte, a la organización federal del poder, y de otra, al sistema social mesocrático existente, más homogéneo, menos fraccionado, que ha dado lugar a un menor aristamiento ideológico y a la vigencia más que bisecular del texto fundamental de 1787 sin necesidad de que la Unión estuviera constituyéndose intermitentemente.

1.4.3. El federalismo y otros factores

En el origen estadounidense de la institución hay que situar la necesidad de arbitrar soluciones a los problemas competencias suscitados entre la Unión y los denominados Estados miembros.

La recepción europea de dicho control tuvo lugar al abrigo de nuevas formas federales y, concretamente, en la Constitución federal austriaca de 1920 y, más adelante, en la Constitución alemana vigente. Incluso cabe añadir que los Estados no estrictamente federales que se suman a la experiencia son fuertemente descentralizados, como sucede en Italia y España.

Tras la Segunda Guerra Mundial, el planteamiento cambia radicalmente de signo en Europa, pues, junto a otros estímulos como el de la organización territorial compleja del Estado, ha sido determinante la reacción frente al totalitarismo de la etapa intermedia anterior. Es por eso también explicable que Estados de más larga y acreditada experiencia democrática, como las monarquías parlamentarias europeas no hayan sentido la urgencia de dotarse de una jurisdicción constitucional como garantía última.

2. SISTEMAS CLÁSICOS DE JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

2.1. SISTEMA ESTADOUNIDENSE (SISTEMA DE JURISDICCIÓN DIFUSA)

La Constitución de EE.UU. no menciona expresamente la potestad del Tribunal Supremo de enjuiciar la constitucionalidad de las leyes. Fue el propio Tribunal el que en 1803 estableció la doctrina y recabó dicha competencia para los jueces. La brillante argumentación de MARSHALL en la sentencia sobre el caso Marbury contra Madison tuvo la virtud de presentar el control de constitucionalidad de las leyes como una obligación, mejor que como una facultad, del Poder Judicial.

El poder legislativo del Congreso ha sido definido y limitado; y para que estos límites no puedan ser falseados u olvidados, la Constitución ha sido fijada por escrito. No hay solución intermedia: o la Constitución es la ley suprema que no puede ser variada por medios ordinarios o está en el nivel de las leyes ordinarias. Lo lógico es lo primero. Por tanto, es deber de los jueces declarar lo que es Derecho y, si dos



normas están en conflicto entre sí, deben decidir cuál es la aplicable. Si una de ellas es la Constitución, los jueces deben respetarla porque es superior a los dictados ordinarios del Poder Legislativo. Pretender lo contrario es obligar a los jueces a incumplir la Constitución.

La consecuencia es que todo juez debe inaplicar la ley inconstitucional. No puede anularla, porque ello sería función legislativa que sólo al Congreso compete. De manera que, esta decisión judicial solamente tiene efectos respecto del litigo concreto que se sustancia y la ley en cuestión puede ser aplicada en otro caso por otro órgano judicial.

La fuerza vinculante del precedente en el sistema jurídico anglosajón dota a la relación entre ley y jurisprudencia de un sentido especial, según el cual la ley no tiene otro contenido que el que le atribuyen las decisiones judiciales; por eso, la decisión del Tribunal Supremo vincula a todos los jueces de la Unión, los cuales no podrán aplicar dicha norma en el futuro. Es en este punto donde converge este sistema con el Kelseniano, pero salvándose el principio de separación de poderes, un tanto rígido, de la Constitución de 1787.

Este sistema es denominado de jurisdicción difusa porque el control corresponda a todos los jueces y tribunales, si bien el Tribunal Supremo lo ejerce con efectos para todo el territorio de la Unión cuando aborda problemas generales.

2.2. EL SISTEMA KELSENIANO (SISTEMA DE JURISDICCIÓN CONCENTRADA)

KELSEN construyó el sistema de jurisdicción concentrada, en el cual el control de las leyes queda atribuido a un sólo órgano creado al efecto: el Tribunal Constitucional. Fue adoptado en 1920 por las Constituciones de Checoslovaquia y Austria, y en 1931 por la española de la II República.

La Constitución no contiene normas directamente aplicables por el juez, sino mandatos o prohibiciones dirigidos al legislador. La Constitución es ejecutada por la ley, y ésta, por la sentencia del juez. Ahora bien, como el juez es ejecutor de la ley, está vinculado por ella y no puede inaplicarla. Es necesario, pues, un órgano no inserto en el Poder Judicial que controle la constitucionalidad de las leyes y las invalide si a ello hubiere lugar. Tal órgano, el Tribunal Constitucional, aunque de naturaleza jurisdiccional, tiene una función de legislador negativo cuando expulsa del Ordenamiento jurídico las leyes no ajustadas a la Constitución.

La declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal tiene efectos generales, tanto respecto de los ciudadanos como de los poderes públicos y de las causas o litigios pendientes en los que dichos preceptos fueren aplicables, pero no respecto de los casos ya juzgados conforme a una normativa todavía no declarada inconstitucional.

La construcción kelseniana comporta una cierta alteración de algunos elementos del régimen demoliberal:

- La soberanía reside ya en el Parlamento, sino en el Ordenamiento jurídico (o Estado, sinónimos).
- El principio de separación de poderes queda conformado de un modo distinto al clásico. El poder legislativo reside en dos órganos: el Parlamento como legislador positivo; y el Tribunal Constitucional como legislador negativo.

La posición del Tribunal Constitucional, como dice el español de sí mismo, es la de la custodia del poder constituyente que se plasma en la Constitución.



2.3. EVOLUCIÓN CONVERGENTE DE LOS DOS SISTEMAS

El modelo americano respondía a una necesidad del federalismo, pero evolucionó hacia la protección de los derechos y libertades, principalmente después de la Segunda Guerra Mundial.

El sistema kelseniano quebró parcialmente con la reforma de la Constitución austriaca, dando entrada al recurso indirecto de inconstitucionalidad, que es aquel que se suscita en el curso de un proceso concreto ante el juez ordinario.

En general puede hablarse de una cierta convergencia entre ambos sistemas, más por aproximación del kelseniano al estadounidense que viceversa.

La Justicia constitucional ha incorporado en Austria, Alemania y España una competencia de gran relevancia, cual es la protección de los derechos fundamentales. Pueden instar dicha protección los propios ciudadanos que consideren violado un derecho fundamental suyo por una actuación de los poderes públicos. Esa reclamación individual recibe en nuestro país el nombre de recurso de amparo.

4. NATURALEZA DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL. REFERENCIA AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

¿Estamos ante una función política o jurisdiccional? La doctrina se sitúa a partes iguales en una u otra posición, o bien en tesis intermedias o eclécticas. Entre estas últimas podemos señalar:

- La que estima que un TC es un órgano jurisdiccional por su procedimiento y político por su función.
- La que sostiene que es de naturaleza irreductible a los clásicos poderes montesquinianos.
- La que detecta en él elementos jurisdiccionales (impulso externo, procedimiento, resoluciones en forma de sentencias) y políticos (sistema de selección de sus miembros, invalidación de una norma legal).

Un TC, como dice PANUNZIO, es un órgano de cierre del sistema político al ser la suprema garantía del Ordenamiento; la autoconciencia de la Constitución.

La supremacía de la Constitución como norma jurídica que vincula a todos los poderes públicos, incluido el Parlamento, ha significado, como afirma GARCÍA-PELAYO, el paso del Estado legal del Derecho al Estado constitucional del Derecho, que no niega a aquél, sino que lo perfecciona. Puede decirse que los preceptos que instauran el TC culminan el Estado de Derecho porque constituyen el máximo intento de someter jurídicamente al poder político. Siendo un poder neutral para resolver diferencias entre otros órganos estatales.

No le falta razón a H. P. SCHNEIDE cuando habla de la naturaleza poliédrica de los Tribunales Constitucionales, que pueden parecernos órganos judiciales especiales, o bien, órganos de modos operativos políticos, o bien un cuarto poder que se suma a los tres clásicos. Según la tesis que se adopte se situará la jurisdicción constitucional por encima, por debajo, o al mismo nivel de los otros órganos constitucionales.



El único antecedente español de la jurisdicción constitucional es el Tribunal de Garantías Constitucionales de la II República.

La Constitución española vigente ha optado por un órgano especial, separado del Poder Judicial, para residencia en él la jurisdicción constitucional en sentido estricto. Su regulación constitucional y legal lo ha configurado como órgano jurisdiccional y político, e intérprete supremo de la Constitución. Le corresponde:

- El control de constitucionalidad de las leyes y normas con rango o fuerza de ley.
- La resolución de los recursos de amparo.
- La resolución de los conflictos de competencias entre los poderes centrales y los autonómicos.
- La resolución de los conflictos entre órganos constitucionales: (Gobierno, Congreso, Senado, Consejo General del Poder Judicial, y Tribunal de Cuentas).

Está regulado por el título IX de la Constitución y por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

Nuestro TC es un órgano jurisdiccional por su procedimiento de actuación y de adopción de decisiones y por su independencia de otros órganos constitucionales. Pero no cabe dudar del componente político de sus competencias, tal como las hemos descrito. Se trata, salvo en los recursos de amparo, de asuntos políticos que demandan soluciones jurídicas y lógicamente sus decisiones tienen también efectos políticos porque se pronuncian sobre el legítimo o ilegítimo ejercicio que los demás órganos constitucionales hacen de sus respectivas competencias.

Se compone de doce miembros, propuestos por el Congreso de los Diputados (4), el Senado (4), el Gobierno (2) y el Consejo General del Poder Judicial (2) de entre juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional y nombrados por el Rey. No hay suplentes, por lo que el cargo es estrictamente personal. El Presidente y el Vicepresidente son elegidos por los miembros componentes del Tribunal de entre ellos mismos y nombrados también por el Rey.

Tres facetas de su estatuto jurídico contribuyen a dotarlo de independencia:

- Los magistrados seleccionados por las Cámaras parlamentarias han de obtener la votación favorable de tres quintos de sus miembros, lo que obliga a tener en cuenta el parecer de la Oposición.
- Su mandato es de nueve años, si bien se renueva cada tercio de tres años.
- Tienen las incompatibilidades y la inamovilidad de los jueces y la inviolabilidad y fuero especial de los parlamentarios.

Actúa en Pleno, en Salas (dos de seis miembros cada una) y en Comisiones (cuatro de tres miembros).

A excepción de la admisión de los recursos de amparo, que requiere la unanimidad de la Sección, las resoluciones se adoptan por mayoría, teniendo el Presidente (del Pleno o de la Sala) voto de calidad para dirimir el empate.

5. TIPOS DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD



Los tipos de control existentes en el Derecho comparado obedecen fundamentalmente a tres criterios: el momento en que se realiza, la vía utilizada y el aspecto que se enjuicia.

Por el momento en que se realiza, el control puede ser:

- Represivo. También llamado reparador y sucesivo. Tiene lugar después de promulgada la ley.

Preventivo o previo. Se realiza antes de su promulgación, por lo que no enjuicia propiamente una norma, sino un proyecto. En España sólo se utiliza para los tratados antes de su ratificación.

Por la vía de impugnación utilizada, el control represivo puede instarse por:

- Vía de acción. Estamos ante el recurso de inconstitucionalidad, también llamado control abstracto de constitucionalidad. Se somete la ley a un examen de su constitucionalidad por impugnación de quien esté legitimado para ello.
- Vía de excepción. Estamos ante la vía incidental, excepción de inconstitucionalidad o cuestión de inconstitucionalidad. Surge en el curso de un litigio ante un órgano judicial cuando éste duda sobre la constitucionalidad de una ley decisiva en el caso que está resolviendo. Como no puede dejar de aplicar la ley ni puede aplicarla si es inconstitucional, eleva la cuestión al Tribunal Constitucional y, según éste decida, aplicará o no la ley en su sentencia y, en caso afirmativo, conforme a la interpretación constitucional de la ley que el Tribunal haya hecho.

Por el aspecto de la norma impugnada, en control puede ser:

- Formal. Se enjuicia si el procedimiento seguido en la producción normativa es el establecido en la Constitución y demás normas que regulan dicho procedimiento, principalmente los reglamentos parlamentarios.
- Material. Se aprecia la conformidad o disconformidad del contenido de la norma ajuiciado con los preceptos constitucionales y con otras normas a los que la Constitución remite la regulación de una materia. El conjunto de estos preceptos que sirven de parámetro o canon para dicho enjuiciamiento se acostumbra a llamar bloque de la constitucionalidad.



BLOQUE 7

EVOLUCIÓN DE LAS DECLARACIONES DE DERECHOS. GARANTÍAS DE LOS DERECHOS. PROTECCIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS

Lección 10. Derechos y libertades. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Las primeras declaraciones de derechos.
- 2. Las Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano.
- 3. Evolución posterior de las declaraciones de derechos: los derechos económicos sociales.



CAPÍTULO 10

DERECHOS Y LIBERTADES

1. LAS PRIMERAS DECLARACIONES DE DERECHOS

1.1. LA ANTIGÜEDAD CLÁSICA Y EL MEDIEVO

Los derechos del individuo en cuanto persona.

El cristianismo aportó la noción de dignidad personal del hombre como ser hecho a imagen y semejanza de Dios, si bien tampoco dicha concepción se tradujo en términos jurídicos como acotación de una esfera de vida inmune a los poderes públicos, sino en mera doctrina y aspiración.

Durante la Baja Edad Media comienzan a reivindicarse como derechos y a formularse como tales ciertas exigencias de la vida en sociedad. Con todo, todavía se conciben no como derechos inherentes a todos los hombres, sino sólo de quienes tienen la condición de hombres libres y en función del orden social al que pertenecen.

En los reinos españoles se otorgaron cartas pueblas, fueros locales y generales, y se produjeron juramentos de reyes, en los que se concedían o reconocía ciertos derechos, a los que se prometía protección. Son dignos de mención: el Pacto entre el Rey ALFONSO IX y su Reino celebrado en las Cortes de León en 1118; y el Privilegio General otorgado por PEDRO III de Aragón en 1288.

Este reconocimiento a ciertos estamentos de un estatuto jurídico privilegiado proporcionó a éstos y a sus miembros un cierto derecho de resistencia frente a injerencias ilegítimas del poder. Derecho de resistencia que habría de ser con el tiempo el vivero de múltiples derechos humanos.

1.2. EL RENACIMIENTO Y LA REFORMA

El humanismo y el naturalismo renacentista fueron unidos a la reclamación de libertad de comercio y de contratación. La imprenta difundió la cultura y puso las bases de la libertad de pensamiento.

La aplicación rigurosa del principio cuius regio eius religio, cercenó considerablemente el avance del principio proclamado por la Reforma de libre interpretación de los textos sagrados. Aun así, terminó provocándose el nacimiento de una nueva exigencia humana frente al poder: la opción religiosa personal.

En España el problema religioso salpicó constante y lamentablemente nuestra convivencia.

La trascendencia de este derecho como germen de otros muchos fue puesta de relieve por JELLINEK, para el que dicha potencialidad fue producto de tres facetas del mismo:

- Como exigencia del respeto de una esfera de vida personal íntima ante la que el poder público debe inhibirse, facilitó la extensión a otras facetas humanas de este núcleo de vida personal pretendidamente inmune.



- En conexión con lo anterior, el libre examen proclamado por las Iglesias reformadas propició la reivindicación de esa misma libertad en el ámbito del pensamiento, de la investigación científica y de su exteriorización o expresión.
- La dimensión colectiva de la religión, en cuanto suele vivirse en comunidades, es igualmente la génesis de los derechos de reunión y asociación.

1.3. DOCUMENTOS INGLESES DEL SIGLO XVII

La Petición de Derechos (1628); la Ley de Habeas Corpus (1679) y el Bill de Derechos (1689) son tres jalones de la historia inglesa del s. XVII en su marcha hacia un régimen constitucional.

La presentación del Bill de Derechos a la firma del Rey significa la consideración del respeto de los derechos como centro de la justificación del poder político, hasta el punto de haber provocado una revolución y un cambio dinástico.

Entre los derechos cuyas garantías más fuertemente exigía se encontraba el de propiedad. La principal garantía reivindicada era el consentimiento de los impuestos por los representantes de los propietarios en el Parlamento; "Ninguna contribución sin representación". El consentimiento de los impuestos fue el origen del parlamentarismo. Uno y otro están presentes de manera determinante en las declaraciones americanas de derechos.

1.4. LAS DECLARACIONES AMERICANAS DEL S. XVIII

La historia de los derechos fundamentales comienza propiamente con la Declaración de Independencia de las colonias americanas y con las declaraciones de derechos de varios de aquellos mismos flamantes Estados. Los derechos reconocidos en documentos anteriores, incluidos los del Bill de Derechos, lo eran de ciertos estamentos o corporaciones; desconocían el principio de igualdad.

En cambio, las declaraciones americanas y francesas de fines del s. XVIII son únicas para todo el territorio del Estado, contemplan al individuo como tal y no como miembro de una corporación y, por ende, declaran los derechos para todos, con unos caracteres de igualdad y generalidad desconocidos anteriormente. Puede decirse entonces que es con estas declaraciones cuando comienza efectivamente la historia de los derechos humanos.

Las declaraciones de Virginia de 1776 y de otros cinco Estados proclaman como derechos más importantes la libertad, la propiedad, la seguridad y la libertad religiosa, y cifran en su protección la misión principal del Estado. Se proclama además la igualdad de los hombres, la libertad de las elecciones y la libertad de imprenta. La Declaración de Independencia, de 4 de julio de 1776, considera derechos inalienables la vida, la libertad y la búsqueda de la propia felicidad.

Estos documentos también contienen dos principios fundamentales del régimen que instauran: la soberanía nacional y el gobierno de la mayoría.

Por su parte, la Constitución federal de 1787 carecía de una declaración de derechos. Sin embargo, podemos verlos apuntados en los límites que se formulan al poder federal y al de los Estados miembros, y en las diez primeras Enmiendas a la Constitución, que fueron aprobadas en los años inmediatos, configuran una tabla de derechos con el mismo tratamiento de límites del poder.



2. LA DECLARACIÓN DE DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO

Se separa la esfera de la vida privada y el Estado, el cual encuentra en aquélla un límite infranqueable. Sobre este fondo común, en América influyó decisivamente el utilitarismo, la ética protestante y el common law inglés; y en Francia el racionalismo.

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 está hecha con un aliento racionalista, dogmático, universalista y mesiánico que evidencia la plena conciencia de sus redactores de estar alumbrando una nueva era. Los caracteres más destacados son:

- El sujeto de los derechos es el hombre, todo hombre, el ciudadano, todo ciudadano de cualquier Estado, porque son derechos naturales, inalienables e imprescindibles.
- Estos derechos son anteriores a la sociedad y al Estado. Precisamente la finalidad de éste es conservarlos.
- El Estado debe adoptar una forma de organización acorde con dicha finalidad. Dos principios aparecen como inexcusables: la soberanía nacional y la división de poderes.
- La ley es la expresión de la soberanía nacional. Todos los ciudadanos tienen derecho a concurrir, personalmente o por medio de representantes, a su formación. Por eso la ley se erige en criterio de la libertad. A ella le está reservada la regulación de los derechos.
- La libertad del hombre no es abstracta, sino que se proyecta en un haz de libertades concretas, entre las cuales las de mayor carga política son, además de las ya mencionadas, las de opinión y pensamiento y su libre comunicación, incluyendo la libertad de imprenta. Pero no se reconoce el derecho de asociación.
- Los hombres no sólo son libres, sino también iguales. Le ley debe ser la misma para todos. Todos son igualmente admisibles a los cargos públicos sin otra distinción que su mérito y capacidad. Es el clásico principio de igualdad ante la ley.

Aunque la Declaración francesa es también individualista, como las americanas, su insistencia en la igualdad denota una diferenciación que se hace aún mayor con la Declaración de Derechos de 1793, la cual dice que, el fin de la sociedad es la felicidad común; proclama que los seguros públicos son una deuda sagrada. La sociedad debe subsistencia a los ciudadanos desafortunados y dispone que la educación es una necesidad de todos y la sociedad la debe por igual a todos sus miembros.

Sin embargo, estos preceptos fueron elocuentes indicadores del aliento social de la Revolución francesa que se desvaneció tras el fuerte impulso de la Restauración.

3. EVOLUCIÓN POSTERIOR DE LAS DECLARACIONES DE DERECHOS: LOS DERECHOS ECONÓMICOS-SOCIALES

3.1. EL PROBLEMA DE LA ESCLAVITUD Y DE LOS DERECHOS DE LA MUJER

El problema de la esclavitud y de los derechos de la mujer no fue acometido desde el principio con igual resolución. Los sectores revolucionarios franceses, destacable CONDORCET, habían llamado la atención



acerca de la hipocresía que significaba proclamar los derechos del hombre y del ciudadano y no considerar hombres a los esclavos ni ciudadanas a las mujeres.

La trata de esclavos fue prohibida en 1794, pero restablecida en 1802. En 1833 fue prohibida en Inglaterra. En España, a pesar de diversas prohibiciones, subsistió hasta 1880. En Estados Unidos fue abolida en 1865 por la Enmienda XIII a la Constitución.

Los horrores de las guerras y de los regímenes totalitarios y dictatoriales del s. XX provocaron en vencedores y vencidos una fuerte conciencia de la necesaria irrepetibilidad de los mismos. Algunos ejemplos:

- Las matanzas de armenios en Turquía.
- Los progroms de la Rusia zarista, como masacres de minorías étnicas.
- El exterminio de la población del Congo por LEOPOLDO II de Bélgica.
- El genocidio cometido por la Alemania nazi contra el pueblo judío, esclavo y gitano.
- El Gulag soviético.

Nació como noble resultado la Declaración Universal de Derechos de 1948. Que sin embargo, no puedo evitar la sucesión de otros sucesos parejos como:

- La continuidad del Gulag soviético hasta casi finales de siglo.
- Las matanzas de la guerra de Argelia.
- Los genocidios de Camboya, Ruanda y Serbia.

En cuanto a los derechos de la mujer y a su aspiración a la igualdad, hubo un movimiento feminista paralelo al proceso revolucionario francés, con una declaración análoga; La Declaración de Derechos de la Mujer y de la Ciudadana, de OLIMPE DE GOUGES en 1791, que constaba de 17 artículos y postulaba para las mujeres el derecho al sufragio, al trabajo y a tener propiedades y administrarlas, entre otros. Fue guillotinada en 1793.

3.2. LAS "GENERACIONES" DE DERECHOS

Es usual hablar de tres generaciones de derechos desde la perspectiva de su constitucionalización:

- Primera generación. Integrada principalmente por derechos individuales, libertades frente al Estado, más un muy limitado derecho de participación política. Se trata de una concepción negativa de la libertad que sólo reclama la inhibición del Estado. Concepción propia del régimen liberal de la primera mitad del s. XIX.
- Segunda generación. La Revolución francesa de 1848 influyó en varias Constituciones de la segunda mitad del siglo. Se extiende el derecho de sufragio y las libertades de más fuerte contenido político: las libertades públicas. La libertad de asociación termina siendo reconocida. Además, se acentuaron las preocupaciones sociales de las Constituciones de esta época. Estamos ante una primera y parcial democratización del régimen liberal y una parcial rectificación de su individualismo. El hombre, además de individuo, es un ciudadano.
- Tercera generación. Integrada por derechos económico-sociales y por la socialización de otros, es decir, transformación de otros derechos en derechos de prestación, en los que el Estado debe aportar las condiciones necesarias para su real efectividad. Fundamentados en una concepción diferente del hombre y de la libertad; el hombre es un ser concreto que se encuentra en una



determinada situación social, y por tanto, con unas necesidad similares a las de otros, pero diferentes también de las de personas que se hallan en diversa situación.

La libertad tiene un componente positivo muy importante. Para hacer efectivos los derechos individuales se demanda la intervención de los poderes públicos a fin de que presten los medios conducentes a ello.

Aunque las tareas y misiones encomendadas por los textos constitucionales a los poderes públicos no se convierten por sí solas en derechos subjetivos, sí están puestas al servicio de los derechos y muestran que el Estado en el que tienen lugar es cada vez más social y más democrático. Retengamos algunas pautas temporales:

  - La inclusión de estos derechos en textos fundamentales comenzó con la Constitución mejicana de 1917.
  - La Declaración de Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado, hecha en Rusia en 1919 influyó notablemente en el constitucionalismo demoliberal.
  - La Constitución alemana de 1919 acogió también derechos económico-sociales e influyó en el constitucionalismo de entreguerras; por ejemplo en la española de 1931.
  - Las Constituciones de la segunda posguerra (Francia 1946 y 1958; Italia 1947; Alemana 1949) los recogen y extienden.
  - Las Constituciones de los años setenta del pasado siglo (Portugal 1976; España 1978) precisan los medios que debe prestar el Estado, extendiendo su intervención a nuevas facetas de la vida social y aportan a algunos derechos tradicionales un componente de derecho de prestación.
  - Estas dos últimas etapas coinciden con una intensa internacionalización y supranacionalización de los derechos.

- Emergencia de una nueva generación de derechos, llamados derechos de la solidaridad. Como los derechos ecológicos, la extensión de la Seguridad Social a todos los ciudadanos y la profundización de la igualdad mediante la tutela más intensa de los sectores sociales secularmente desprotegidos: la infancia, la vejez, la mujer, las personas con discapacidad, etc. Cabiendo hablar de acción positiva
- Además se está abriendo paso con rapidez un haz de derechos resultantes de la proyección de la libertad a dos ámbitos que hasta ahora habían sido ajenos al hombre: la vida y la muerte. Como las facetas del Bioderecho como nueva rama de la Ciencia Jurídica, o consideraciones sobre la eutanasia y el aborto.



BLOQUE 8

CONCEPTOS Y ELEMENTOS DE LA DEMOCRACIA. EL RÉGIMEN AUTOCRÁTICO. EVOLUCIÓN DE LA MONARQUÍA DESDE SU FORMA ABSOLUTA HASTA LA MONARQUÍA PARLAMENTARIA. LA REPÚBLICA Y SUS CARACTERES

Lección 12. Tipología de las Formas Políticas. Los Regímenes políticos. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Tipologías de las formas políticas
    - 1.1. Ausencia de una terminología común.
    - 1.3. Distinción entre las diversas tipologías políticas actuales.
- 2. Los regímenes políticos: democracia y autocracia.
    - 2.4. Conceptos descriptivo y prescriptivo de la democracia.
    - 2.7. Elementos de la democracia como método.
    - 2.8. El régimen autocrático.

Lección 13. Formas de la Jefatura del Estado. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. La Jefatura del Estado.
- 2. Evolución de la monarquía desde su forma absoluta hasta la monarquía parlamentaria.
- 4. La república como forma de la Jefatura del Estado.
- 5. Designación del Presidente, duración del mandato y renovación.
- 6. Poderes, funciones y responsabilidad en la república.



CAPÍTULO 12

TIPOLOGÍA DE LAS FORMAS POLÍTICAS. LOS REGÍMENES POLÍTICOS

1. TIPOLOGÍA DE LAS FORMAS POLÍTICAS

1.1. AUSENCIA DE UNA TERMINOLOGÍA COMÚN

La distinción de dos partes en el seno de las Constituciones, una dogmática y otra orgánica, indica que unos preceptos declaran los principios políticos básicos y los derechos y libertades, en tanto otros regulan la organización y el funcionamiento de los órganos de poder, así como las relaciones de éstos entre sí. Según sean los órganos existentes y su estructura, funcionamiento y relaciones, estaremos ante una forma política u otra.

La terminología utilizada por la doctrina ha variado a lo largo del tiempo y ha llegado a una suma confusión, siendo frecuente que los autores hablen indistintamente de formas de gobierno, formas de Estado, sistemas de gobierno, regímenes políticos y sistemas políticos.

1.3. DISTINCIÓN ENTRE DIVERSAS TIPOLOGÍAS POLÍTICAS ACTUALES

En la actualidad se suelen hacer clasificaciones específicas que se refieren a un aspecto concreto de la conformación política global, sea la organización territorial del poder, sea la Jefatura del Estado, sean las relaciones entre el Parlamento y el Gobierno.

La nomenclatura que se propone en este temario no es indiscutible, pero intenta ser inteligible.

1.3.1. Formas de la Jefatura del Estado

Dentro de las democracias occidentales, son formas de la Jefatura del Estado: la monarquía y la república.

En una democracia, el Rey no tiene poderes efectivos, sino sólo funciones simbólicas. Es símbolo de la unidad estatal por ser su primera magistratura. Esta forma política corona un sistema de gobierno que en democracia sólo puede ser el parlamentario; estando pues ante la monarquía parlamentaria, vigente en España.

La república como forma de la Jefatura del Estado se caracteriza por su electividad y temporalidad. Si le faltan esos elementos, no estamos propiamente ante una República, sino ante una autocracia, que es un tipo de régimen. Y si el Presidente de la República tiene poderes de gobierno efectivo o no, es algo que concierne al sistema de gobierno.

1.3.2. Formas territoriales del Estado

Pueden ser las formas políticas centralizada, federal o regional que puede adoptar un Estado. Son una forma de organización territorial del poder, que puede ser simple o compuesta, y en este caso, con una descentralización política más o menos acentuada.



1.3.3. Sistemas de gobierno

Los diversos modos de relacionarse los dos poderes clásicos, el Parlamento y Gobierno, y especialmente la forma en que se regula la formación del Gobierno y su responsabilidad política. Son frecuentemente llamados: regímenes, sistemas políticos, y sistemas de gobierno.

Los dos tipos básicos son el sistema parlamentario y el presidencial o presidencialista, a los que debemos añadir el convencional o de asamblea.

1.3.4. Regímenes políticos. Sistemas políticos

Forma política que más afecta de cerca y profundamente a las personas, que descansa en una concepción básica acerca del puesto del hombre en la comunidad política, acerca de la relación entre la libertad y la autoridad, entre el individuo y el todo social; denominada como régimen político o sistema político, siendo sus dos tipos esenciales: la democracia y la autocracia.

2. LOS REGÍMENES POLÍTICOS: DEMOCRACIA Y AUTOCRACIA

2.4. CONCEPTOS DESCRIPTIVO Y PRESCRIPTIVO DE LA DEMOCRACIA

Un concepto elemental de la democracia es el que la cifra en la identidad entre gobernantes y gobernados, en el autogobierno del pueblo o, más gráficamente, en las palabras de LINCOLN: "Gobierno del pueblo, para el pueblo y por el pueblo".

Todos estos conceptos son descriptivos porque ponen de manifiesto elementos del régimen democrático y los procedimientos de gobierno. La democracia es definida por ser pluralista y participativa, como propone SARTORI, una poliarquía electiva, selectiva o de mérito: la selección se hace y el mérito se obtiene en el mercado electoral.

La concepción prescriptiva, axiológica o normativa, se define por los valores a los que se vincula. Siendo una forma de vida basada en la participación y en la tolerancia; una fe en la libertad, en el pluralismo y en la igualdad.

2.7. ELEMENTOS DE LA DEMOCRACIA COMO MÉTODO

Los elementos del régimen democrático son:

- La soberanía popular. Desprendida directamente de la idea de autogobierno del pueblo. Expresión de la única legitimidad cohonestable con la democracia y compatible con formas de influencia popular indirecta en el poder.
  El pueblo, como titular de la soberanía, lo es de todo el poder. Pero su ejercicio se halla diversificado. Cuando la Constitución española dice: "la soberanía nacional reside en el pueblo, del que emanan los poderes del Estado", quiere decir, que el pueblo como titular del poder estatal, confiere su ejercicio a diferentes poderes u órganos y con ello legitima su actuación. En todo caso, se reservan al pueblo ciertas decisiones de especial trascendencia, como la aprobación de algunos



tratados o de reformas constitucionales, para que las adopte por referendo con o sin aprobación previa de otros órganos.

- La participación; Sufragio universal. La participación popular tiene lugar de dos formas: directa e indirecta. Son formas de participación directa el referendo y la iniciativa legislativa popular en sus múltiples variantes. La participación indirecta o representativa se manifiesta fundamentalmente mediante sufragio universal, libre, igual, directo y secreto en elecciones periódicas y disputadas. Quien se abstiene, vota en blanco o deposita un voto nulo está aceptando de antemano el resultado que salga de las urnas, por tanto, sus efectos, salvo en momentos de crisis institucional acentuada, suelen ser irrelevantes en una democracia normalmente constituida, que únicamente cuenta con los votos válidos expresos.
- El Pluralismo. Aquél que defiende la pluralidad de opciones en muy diversos ámbitos. Pero es la pluralidad de partidos la que más directamente afecta al funcionamiento del sistema institucional. Sin pluralidad de partidos no puede haber libre competencia política, ni, por lo tanto, elecciones libres y disputadas. La democracia es pluralista, entendida hoy, como democracia de partidos. Uno de los principales problemas de la democracia actual es conseguir que la selección y formación de esas élites de partidos se haga, a su vez, por procedimientos democráticos.
- El consenso. Si la autocracia se basa en el temor; la democracia no puede apoyarse sino en el consenso de sus ciudadanos acerca de los valores básicos sobre los que se asienta o debe asentarse y sobre las reglas del juego político. El consenso no excluye el conflicto, que coexiste siempre con aquél en proporciones variables. Pero, por debajo de cierto nivel de consenso y por encima de cierto nivel de conflicto, el régimen e incluso el modelo de sociedad corren peligro.
- El principio de mayoría. Que encierra una franca toma de posición en orden a los valores fundamentales de la dignidad humana y de la igualdad. Todos los ciudadanos están sumidos en una suerte común en la que las decisiones colectivas afectan a todos, es por lo que todos son admitidos a los diversos modos de participación política con un peso o influencia parejo. Los votos no deben ser sometidos a control de calidad. Todos valen igual porque todos los ciudadanos valen igual en cuanto ciudadanos. Esta solución cuantitativa comporta la única valoración cualitativa compatible con la democracia: el valor igual de todos y cada uno de los ciudadanos.
- El respeto de las minorías; la Oposición política. El requisito de mayoría absoluta para ciertas decisiones se establece como garantía de las minorías, pues para alcanzar una votación tan elevada, se hace necesario normalmente contar con ellas. Tiene el inconveniente de que puede bloquear decisiones necesarias o urgentes.

  La toma en consideración de la minoría implica la institucionalización, directa o indirecta, de la Oposición política. En la democracia de partidos, la real y efectiva división de poderes es la que se establece entre el partido o coalición mayoritaria que gobierna y las minorías que se oponen. La Oposición es la conciencia crítica del Gobierno, su freno. Así, Gobierno y Oposición son igualmente necesarios para el funcionamiento del método democrático, porque dicho método incluye la posible alternancia en el poder, y sin Oposición no la hay, por lo que tampoco hay democracia.
- El principio de reversibilidad. Partiendo de la consideración kelseniana acerca de la compatibilidad entre la democracia como método y el aniquilamiento de la libertad. Un acto libre que tenga por objeto la enajenación de la libertad es contradictorio en los términos. Un acto de soberanía popular que tenga por objeto su propia supresión a manos de un grupo totalitario sólo puede ser entendido como democrático de modo inconsistente: aunque ese acto haya sido adoptado por mayoría, si



comporta la irreversibilidad de la situación creada, cerrando toda posibilidad de cambio, está negando todo nuevo acto de soberanía popular y de alternancia en el poder, es decir, está impidiendo precisamente la democracia como método.

Por tanto, un régimen apoyado por una mayoría que elimine a la Oposición y niegue todo estatuto jurídico y político a la minoría, es autocrático porque la mayoría, que sólo es una parte del pueblo y tiene el ejercicio del poder temporalmente, está erigiéndose en todo el pueblo para siempre, impidiendo con ello que otra parte del pueblo pueda alguna vez ser Mayoría y gobernar.

- División, control y responsabilidad del poder. Como dijo LORD ACTON, el poder corrompe y el poder absoluto corrompe absolutamente. De ahí la necesidad de la Oposición.

  El control del poder es la clave de bóveda del régimen constitucional. Hay controles interorgánicos, como los existentes entre el Parlamento y Gobierno, o el del Poder Judicial sobre la Administración, e intraorgánicos, como el que practican entre sí los grupos parlamentarios en el seno de una Cámara.

  El cometido de la Oposición es controlar al Gobierno, exigirle responsabilidad con vistas a una posible alternancia política. En una democracia, donde hay poder hay responsabilidad y donde hay responsabilidad hay poder. Viceversa: donde no hay poder no hay responsabilidad y donde no hay responsabilidad no hay poder, éste último es el estatuto jurídico de los reyes en las monarquías parlamentarias: no tienen responsabilidad, luego no tienen poder.
- La publicidad; Libertad de comunicación pública. La libertad de comunicación pública en su más rica diversidad garantiza la existencia del pluralismo ideológico y político sin el cual, al decir del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal Constitucional español, no puede haber un régimen democrático. El control del poder público y la función de oposición político se hacen fundamentalmente de cara al electorado y con vistas a influir en su voto en la próxima confrontación electoral; en esa labor son indispensables los medios de comunicación social, la fluidez de la información y la libertad de expresión de opiniones. Porque la democracia como método no puede consistir en la supresión metódica de los derechos y libertades.
- La Primacía del Derecho. Sin primacía del Derecho no hay democracia, sin democracia no hay primacía del Derecho.

La conclusión de este análisis parece evidente: pese al dictamen de Kelsen y de la doctrina mayoritaria, casi unánime, entendida como aséptico método de gobierno, que, por aplicación de uno de sus elementos o principios (el de mayoría), prescinde primero de los otros nueve que hemos expuesto y los destruye después es sencillamente una contradicción en los términos porque se inhabilita precisamente para seguir siendo una democracia como método

2.8. EL RÉGIMEN AUTOCRÁTICO

2.8.1. Concepto

La autocracia se define por oposición a la democracia. La autocracia perfecta sería aquella en la que faltaran todos los elementos que hemos apreciado en la democracia y por entero. Pero, la democracia y autocracia son modelos ideales que no se dan puros en la realidad, si bien, nos sirven de criterio para el análisis de los regímenes políticos reales.



En Teoría de la Democracia, la interrelación de los elementos democráticos es tal que cuando uno de ellos falta por completo o en proporciones muy notables en un régimen político, difícilmente se dan los demás en dosis suficientes.

La autocracia, si lo es en grado significativo, invade todos los ámbitos de la vida política del país. Las autocracias pueden revestirse de formas monárquicas o republicanas, federales o centralistas, parlamentarias o presidenciales. Lo esencial es la concentración del poder en una persona, en un grupo étnico o religioso, en un partido o movimiento, y la correspondiente merma o anulación de la libertad de los ciudadanos.

2.8.2. Totalitarismo. Regímenes híbridos

Aquel en el que el hombre no es tratado como un fin en sí mismo, sino como una pieza del todo, un medio instrumentalizable. Su expresión más precisa la formuló MUSSOLINI: Todo en el Estado, nada fuera del Estado, nada contra el Estado. Los regímenes totalitarios recientes han sido el nacionalismo alemán, el fascista italiano, el franquista español, etc. Algunos politólogos han elaborado un modelo pretendidamente intermedio entre la democracia y el totalitarismo: el régimen autoritario, con el que se identifican algunos regímenes actuales (el turco por ejemplo).

2.8.3. Dictadura

Cuando enfocamos el problema bajo el prisma del Gobierno, la autocracia reviste la forma de dictadura, término que también se emplea para designar un régimen. Si el dictador es Jefe del Estado, puede que asuma la dirección del Gobierno, o puede que nombre uno de su completa confianza. Si la dictadura se establece en el nivel gubernamental, o bien hay un Jefe de Estado, o bien, el propio dictador promueve el nombramiento como Jefe del Estado de una persona enteramente dependiente.



CAPÍTULO 13

FORMAS DE LA JEFATURA DEL ESTADO

1. LA JEFATURA DEL ESTADO

Mucho se ha discutido de si la monarquía y la república son formas de gobierno o formas de Estado. La cuestión descansa en la conocida anfibología del término gobierno, que igual puede referirse a un órgano de poder estatal que al régimen u organización política global.

Sólo tomando Estado en sentido amplio y gobierno en sentido restringido, como Gobierno, pudo BODINO decir, que las formas de Estado se identificaban por la titularidad de la soberanía.

M. ARAGÓN dice, que la monarquía únicamente puede ser forma de Estado cuando es absoluta y que, a medida que la monarquía deja paso al principio democrático, en esa misma medida evoluciona desde ser forma de Estado a ser forma de gobierno, pues, en efecto, cuando se procedió a la división de poderes, los monarcas retuvieron el ejecutivo. De lo que se desprende que la Monarquía es hoy una forma de la Jefatura del Estado. Este parece ser el sentido del art. 1.3 de nuestra Constitución: La forma política del Estado español es la monarquía parlamentaria. Que quiere significar que, es monárquica la Jefatura del Estado y parlamentario el sistema de gobierno. El Rey conforme a la Constitución española, es el titular de un órgano del Estado al cual la norma suprema asigna unas funciones (no poderes) que debe desempeñar.

La cuestión puede solventarse de modo similar en relación con la república. Si bien hay repúblicas presidencialistas en las que el Jefe del Estado lo es también del Ejecutivo; es república por su Jefatura del Estado y presidencialista por su sistema de gobierno. Por lo demás, de la república parlamentaria puede decirse, mudando lo mudable, lo mismo que para la monarquía parlamentaria.

¿Se puede prescindir de la Jefatura del Estado? Según J. PÉREZ ROYO, la lógica del proceso racionalizador del poder político que se produce en el Estado constitucional exigía suprimir la Jefatura del Estado como magistratura separada del Gobierno de la nación, de manera que las funciones que habían desempeñado antes deberían haberse distribuido entre los órganos de la democracia parlamentaria. Es históricamente explicable sin embargo, la permanencia de dicha magistratura, primero por razones de inercia, y segundo, por la falta de confianza de la sociedad civil en sus propias posibilidades de autodirección, desconfianza alimentada por los acontecimientos en ciertas fases de la Revolución francesa.

Tras la Revolución francesa, el Estado concentró el poder de forma hasta entonces desconocida, dejando ver sus posibilidades de convertirse en un formidable instrumento opresor.

Por eso, la teoría del poder moderador o neutro se inscribió en la búsqueda de un instrumento de defensa de los derechos individuales frente a todo poder y a toda mayoría, defensa para la cual era insuficiente la división de poderes montesquiana, puesto que en ella, tanto el Gobierno como el Parlamento son expresión de una misma voluntad social. Era necesario, por consiguiente, un poder ajeno a estos, neutro, que los moderara. Este no es otro que la Jefatura del Estado, preferentemente la monárquica por cuanto ésta tiene un origen diferente a los demás órganos estatales. Construcción que brindó una nueva funcionalidad a la



monarquía y provocó el acercamiento de algunas jefaturas de Estado republicanas al modelo monárquico. Igual que la pervivencia de las segundas Cámaras nobiliarias.

2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA MONARQUÍA DESDE SU FORMA ABSOLUTA HASTA LA MONARQUÍA PARLAMENTARIA

2.1. MONARQUÍA FRENTE A DEMOCRACIA

En la pureza de los modelos clásicos, es evidente la distancia infinita entre la monarquía y la democracia. El principio monárquico en su sentido fuerte significa:

- Que la soberanía reside en el Rey, que el Rey es la cúspide del Estado, incluso que el Rey es el Estado.
- Que todo existe, se hace y funciona por el poder regio, con su impulso, por delegación suya, en su nombre.
- Que el Rey es la suprema justicia, la maiestas; que está por encima del Derecho, no obligado por éste, y que es absoluto porque no existe instancia superior a él que pueda juzgarlo.

Opuestamente, el principio democrático entraña, dicho muy sistemáticamente:

- Soberanía popular.
- Participación, electividad, y temporalidad de los cargos.
- Igualdad.
- Responsabilidad de los poderes públicos.
- Estado de Derecho.

Estos dos principios tan enfrentados, han ido convergiendo históricamente hasta su compatibilidad actual.

La forma monárquica ha ido adaptándose a la democracia en esta convergencia:

- Monarquía preestatal.
- Monarquía absoluta.
- Monarquía limitada.
- Monarquía orleanista.
- Monarquía parlamentaria.

2.2. MONARQUÍA PREESTATAL

El Rey da unidad al sistema pero no pertenece a él, sino que lo precede y trasciende. Concepción monárquica formada de dos elementos esenciales: su exterioridad al sistema político y la unidad que proporciona a este mismo sistema.

La Corona integró gentes, tierras, derechos y poderes en una unidad precursora de la idea de Estado. Aunque era todavía de carácter feudal, asentada en un pacto con la nobleza. Este pacto comporta una cierta limitación del poder regio, debido a que la debilidad económica y militar del Rey le hace pactar con la



nobleza y limitarse ambos recíprocamente. Nos encontramos ante una versión temprana de la monarquía limitada.

También lo es la monarquía estamental, en la que el interlocutor del Rey, el Reino, está integrado por la nobleza, el clero y las ciudades. Son los estamentos, órdenes o brazos cuyos derechos (privilegios) ha de respetar el Rey y a ello se compromete con su juramento.

2.3. MONARQUÍA ABSOLUTA

De esas fuerzas sociales y políticas, es la institución monárquica la que protagoniza la creación de las modernas nacionalidades y la emergencia del Estado como organización política de las mismas, al tiempo que, como causa y también como resultado, incrementa notablemente su poder. Al refuerzo del poder regio se sumaron juristas y teólogos, los cuales perfeccionaron la teoría del origen divino del poder, que a su vez, robusteció el rasgo de la exterioridad regia respecto del sistema político.

Se distinguen varios subtipos:

- La monarquía religiosa o confesional: (el español FELIPE II).
- La monarquía platina o cortesana: (el francés LUIS XVI).
- La monarquía ilustrada o despotismo ilustrado: (el prusiano FEDERICO II).

2.4. MONARQUÍA LIMITADA

Aquélla que adaptándose a los tiempos logra sobrevivir a la Revolución francesa. El Rey conserva la titularidad del poder ejecutivo y comparte con la nación el legislativo y el constituyente. Si en la monarquía estamental era el Reino, integrado por los estamentos, el que compartía y limitaba el poder regio, ahora es la nación, integrada principalmente por los propietarios y representada por el Parlamento. El Rey aparecía como encarnación del poder neutral, moderador y arbitral que lo situaba por encima de los demás poderes del Estado, siendo además jurídicamente irresponsable.

El régimen político se asentaba fundamentalmente sobre el principio monárquico. El Rey nombra y cesa a los ministros, que no son responsables políticamente ante el Parlamento (la única responsabilidad es penal). Los actos del Rey deben ser refrendados por un ministro, pero esto no se traduce todavía en una traslación de la competencia: es el Rey quien decide el acto y el ministro quien responde.

El Rey tiene iniciativa legislativa y veto de las leyes aprobadas por el Parlamento, que no lo son propiamente sin la sanción y promulgación regias. Y tiene poder constituyente, bien en exclusiva, cuyo resultado son las Constituciones otorgadas (en España el Estatuto Real de 1834); bien compartido con el Parlamento, cuyo fruto son las Constituciones pactadas (en España las Constituciones de 1845 y 1876).

2.5. MONARQUÍA ORLEANISTA

Cuando la posición de los pactantes, Rey y nación, se hace más equilibrada, las instituciones derivan hacia una mayor limitación de la preponderancia regia. Los regímenes establecidos por Constituciones pactadas evolucionaron hacia este modelo monárquico:



- Va perfilándose un Gobierno como órgano colegiado, a cuyo frente se sitúa un Primer Ministro como único interlocutor del monarca, a quien este encarga formación de gobierno.
- El refrendo traslada paulatinamente la decisión de los actos regios al ministro refrendante, más por concesión o confianza del Rey que por propia competencia.
- La responsabilidad penal de los ministros deriva hacia una responsabilidad política. Los ministros necesitan de una doble confianza: la del Rey y la del Parlamento.

Esta forma monárquica es conocida como orleanista por su realización y desenvolvimiento en Francia bajo la Casa de Orleans, de 1830 a 1848. En España se falseó ampliamente este modelo hasta que fue consagrado en 1869, pero apenas pudo funcionar por la pronta proclamación de la República.

2.6. SÍNTESIS DE MONARQUÍA Y DEMOCRACIA: LA MONARQUÍA PARLAMENTARIA

L. VON STEIN: "Toda monarquía que carezca del valor moral de convertirse en monarquía de la reforma social será una sombra vana, caerá en el despotismo o será vencida por la república". Entendamos democracia por reforma social.

Es en la monarquía parlamentaria en la que se produce la síntesis entre la prerrogativa regia y la soberanía nacional. El Rey no tiene ninguno de los clásicos poderes estatales, convirtiéndose en una magistratura simbólica e integradora.

El principio monárquico cede ante el democrático: El soberano no es el Rey, sino el pueblo; y los poderes políticos efectivos no los ejerce el Rey ni ningún órgano suyo o por delegación suya, sino los órganos directa o indirectamente representativos de la soberanía nacional. Siendo esta la verdadera monarquía constitucional.

Se han conservado algunos rasgos de carácter excepcional de la monarquía:

- La condición vitalicia y hereditaria del cargo regio.
- La excepción del orden sucesorio común.
- La excepción del principio general de la responsabilidad de los poderes públicos, compensarlo con la ausencia de poder propiamente dicho.
- El propio estatuto jurídico de los demás miembros de la Familia Real, que excepciona el Derecho común de familia.

Son la irresponsabilidad regia y el refrendo de los pivotes sobre los que ha ido perfilándose esta forma monárquica. El refrendo es una de las máximas sutilezas del Derecho constitucional contemporáneo. En el sistema parlamentario, es fundamental una limitación material del poder regio porque quien refrenda asume íntegramente la responsabilidad de dicho acto.

En conclusión, el monarca parlamentario reina pero no gobierna. Ejerce una magistratura de autoridad e influencia, una magistratura equilibradora, simbólica e integradora, una magistratura que goza de la confianza del pueblo. De ahí su óptima situación para animar, estimular, sugerir, aconsejar, lubricar el funcionamiento de la máquina del Estado y permeabilizar todas las instituciones.

2.7. REFERENCIA A LA MONARQUÍA PARLAMENTARIA ESPAÑOLA



La Constitución española instaura la monarquía parlamentaria como forma política del Estado; esto es: la forma monárquica de la Jefatura del Estado y el sistema parlamentario de gobierno.

La modernidad de nuestra Constitución ha evitado interpretaciones más o menos forzadas de su texto para ser entendida como parlamentaria su monarquía, incluso así la califica expresamente el artículo 1.3. de la Constitución. Esta evolución de la monarquía limitada a la parlamentaria, en España se produjo en tres años, desde el acceso de D. JUAN CARLOS DE BORBÓN al trono en 1975 a la promulgación de la Constitución en 1978.

La CE define al Rey en su artículo 6.1 como Jefe del Estado, símbolo de su unidad y permanencia que arbitra y modera el funcionamiento regular de las instituciones.

La CE declara al Rey inviolable y no sujeto a responsabilidad, motivo por el cual sus actos estarán siempre refrendados, sin cuyo requisito carecerán de valor 8art. 56.3). De los actos del Rey son responsables las personas que los refrenden (art. 64).

Por lo general el órgano refrendante de los actos regios es el Presidente del Gobierno y en su caso, los ministros competentes. La propuesta regia de un candidato a Presidente del Gobierno, será refrendado por el Presidente del Congreso (art. 64).

Teniendo en cuenta arts. como el 94.1 o el 97 de la CE; el Rey se limita a formalizar los actos de las Cortes Generales o del Gobierno. Por lo que son actos debidos, y no poderes regios.

4. LA REPÚBLICA COMO FORMA DE LA JEFATURA DEL ESTADO

Algunas curiosidades que nos depara la historia del pensamiento político cuando aborda el estudio de las diversas tipologías que los clásicos han hecho de las formas políticas, merece la pena señalar:

- La tardía aparición de la república en estas clasificaciones.
- En el pensamiento político, la república ha carecido de identidad propia, lo que no es el caso de la monarquía. La república era para muchos la no-monarquía, identificándose por oposición a ésta.

Cuando MAQUIAVELO clasifica las formas políticas en monarquía y república, incluye en ésta la aristocracia y la democracia. La república era la no-monarquía, como destacó en su momento JELLINEK, se identificaba no por sí misma, sino por oposición a ésta.

Durante los siglos XVI y XVII hay otro uso del término república para referirse a la comunidad política, el Estado, aún se esté refiriéndose a una monarquía. Esto es así debido a que aún el término Estado no era de uso corriente.

Desde la Revolución francesa y la consiguiente desaparición de la aristocracia como categoría teórica el concepto de república se identificó de modo inequívoco con el de la democracia.

Con el advenimiento del régimen constitucional la forma republicana experimentó una fuerte expansión, con la correlativa retracción de la monarquía. Amplios sectores de la burguesía preferían la república como forma política de la libertad y de la igualdad. La soberanía nacional fue enfrentada a la soberanía



monárquica. La república se erigió en símbolo: frente al mito político-religioso de la Corona, la república simbolizó la razón, e laicismo, la ley, el progreso.

Lógicamente después de la evolución experimentada por la monarquía no resulta del todo correcta la sinonimia exclusiva república=democracia.

5. DESIGNACIÓN DEL PRESIDENTE, DURACIÓN DEL MANDATO Y RENOVACIÓN

5.1. DESIGNACIÓN

La doctrina repite como un principio general del Derecho constitucional que la jefatura republicana del Estado es electiva. No obstante, sólo hay elección propiamente dicha cuando hay varios candidatos y resulta designado el que alcanza más sufragios y llega al mínimo exigido.

5.1.1. Elección popular

La elección popular confiere al Presidente de la República una fuerza política parangonable a la del Parlamento, sobre todo si es elección directa. Por eso, este procedimiento suele corresponderse con una figura presidencial dotada de muchas e importantes competencias, pero su correlación con el sistema presidencialista no se cumple siempre.

En el sistema presidencialista por excelencia el de EE.UU., el Presidente todavía es elegido de modo indirecto, mediante compromisarios de los partidos elegidos popularmente. Dado que estos electores presidenciales tienen comprometido el voto con el candidato de su partido, la fórmula funciona en la práctica más o menos como si fuera elección directa.

En Francia, el Presidente es elegido por sufragio popular directo desde 1962 y, sin embargo, el sistema de gobierno es parlamentario, bien que con poderes considerables de aquél.

En Austria e Irlanda, el Presidente es elegido por sufragio directo y sus sistemas de gobierno son también parlamentario pero con posición presidencial menos preeminente.

5.1.2. Votación parlamentaria

Este modo de designación suele corresponderse con sistema de gobiernos parlamentario: del Parlamento procede tanto el Gobierno como la Jefatura del Estado. Si el Parlamento es bicameral, la votación suele hacerse en sesión conjunta de ambas Cámaras. Caben diversas variantes en cuanto a la mayoría exigida y al procedimiento seguido.

5.1.3. Votación por un colegio mixto

Algunas Constituciones (española de 1931 y alemana e italiana vigentes) prevén un órgano mixto, integrado por parlamentarios y otros miembros cuya designación ha podido tener lugar por sufragio universal o por otros órganos colegiados, como los Consejos regionales italianos o los Parlamentos de los Länder alemanes.

5.2. DURACIÓN DEL MANDATO Y REELECCIÓN O RENOVACIÓN



La duración del mandato diverge entre los cuatro años en EE.UU y los siete años en Italia.

En cuanto a la posibilidad de reelección, las Constituciones francesa e italiana no la limitan. La Constitución de EE.UU. tras la 7ª Enmienda XXII de la Constitución estableció la prohibición de dos reelecciones, e incluso de una si se accede a la Presidencia desde la Vicepresidencia por cese o muerte del titular cuando aún queda por cubrir más de medio mandato.

Para evitar vacíos en la Jefatura del Estado se convocan las elecciones o las votaciones presidenciales antes del término del mandato del Presidente.

6. PODERES, FUNCIONES Y RESPONSABILIDAD EN LA REPÚBLICA

6.1. PODERES Y FUNCIONES

Se acostumbra a diferenciar entre los poderes y funciones del Presidente de la República según se trate de un sistema presidencialista o parlamentario.

6.1.1. En el sistema parlamentario

El Presidente de la República en un sistema parlamentario neto tiene una posición institucional similar a la del monarca parlamentario: le están referidas muchas funciones estatales pero su ejercicio efectivo está vaciado de contenido o muy condicionado por la existencia de un Gobierno responsable.

- El Presidente de la República nombra al Presidente del Gobierno y, a propuesta de éste, a los ministros. Igualmente formaliza su cese. Pero un uno y otro caso, su poder está condicionado por la relación de fuerzas en el Parlamento y por los procedimientos de exigencia de responsabilidad política del Gobierno.
- En relación con el Parlamento, es frecuente que le esté atribuida su disolución así como la sanción y promulgación de las leyes. En cuanto a la sanción, es usual conferirle al Jefe del Estado un veto suspensivo mediante un mensaje motivado a las Cámaras pidiéndoles una nueva deliberación; éste es el punto en el que más se separa funcionalmente la Jefatura del Estado monárquica y republicana en el sistema parlamentario.
- La política exterior es dirigida por el Gobierno. Aunque al Presidente le corresponda recibir y acreditar embajadores, ratificar tratados e incluso declarar la guerra y firmar la paz.

6.1.2. En el sistema presidencialista

El Jefe del Estado de una república presidencialista tiene la posición de líder de la nación y es tan representativo de la voluntad popular como el Parlamento, pero con la ventaja de su condición unipersonal. Por eso goza de innegable preeminencia sobre los demás poderes.

- El Presidente de los EE.UU es el titular del poder ejecutivo, poder que por doquier ha trascendido su propia denominación y se ha convertido en un poder de dirección política, sin por ello haber abandonado la dirección de la Administración, que también le concierne.



- En su virtud, protagoniza la política exterior, a pesar de las competencias que corresponden al Senado en este ámbito, cuya resistencia a la política internacional del Presidente se ha reducido progresivamente desde la Segunda Guerra Mundial.
- Es el Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas, comandancia totalmente efectiva y no meramente simbólica como la monárquica o la republicano-parlamentaria.
- Dirige mensajes al Congreso, los cuales no equivalen jurídicamente a iniciativas legislativas, pero ejercen gran influencia en la adopción de iniciativas propiamente parlamentarias.
- Puede poner un veto suspensivo a las leyes del Congreso, que ha de ser motivado. Si pasados diez días desde la aprobación de la ley, el Presidente no opone veto ni sanciona, la ley adquiere eficacia automáticamente.

6.2. RESPONSABILIDAD

La irresponsabilidad de la Jefatura del Estado no es privilegio de los reyes. También los presidentes republicanos son políticamente irresponsables, pero les alcanza la responsabilidad penal por cierto tipos de delitos, lo que está excluido de las monarquías.

En las repúblicas parlamentarias la irresponsabilidad del Jefe del Estado se corresponde con la institución de refrendo y el desplazamiento al órgano refrendante tanto la responsabilidad del acto cuanto del poder de decisión en la adopción del mismo.

En las repúblicas presidencialistas se justifica por la severa separación de poderes constitucionalmente establecida, que tiene como contrapartida la inexistencia de una facultad presidencial de disolución de las Cámaras.

Por lo demás, es difícil que se den las circunstancias y condiciones para el procesamiento criminal de un Jefe de Estado. Lo más normal y pragmático es la presión para que dimita sin ulterior proceso, con lo que la responsabilidad penal se resuelve en una atípica responsabilidad política.



BLOQUE 9

ESTADO UNITARIO Y ESTADOS COMPUESTOS. ESTADO FEDERAL, CONFEDERACIÓN DE ESTADOS Y ESTADO REGIONAL

Lección 14. Formas territoriales del Estado. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Estado unitario y Estados compuestos.
- 3. Concepto, caracteres y naturaleza del Estado federal.
- 4. Nacimiento y principios jurídico-políticos del Estado federal.
- 6. Estructura institucional.
- 7. Distribución de competencias.
- 8. Estado federal y confederación de Estados.
- 9. Estado federal y Estado regional.
- 11. Perspectivas actuales de las formas territoriales compuestas en el Estado social y supranacionalmente integrado.



CAPÍTULO 14

FORMAS TERRITORIALES DEL ESTADO

1. ESTADO UNITARIO Y ESTADOS COMPUESTOS

Junto a la división funcional del poder existe otra en algunos Estados que se realiza con un criterio territorial. Cuando esto sucede nos encontramos ante Estados compuestos. En caso contrario, ante un Estado unitario. En la actualidad es políticamente tan normal una organización territorial del poder como otra dentro del ancho espacio entre el Estado unitario y el federal; muchas instituciones tienen su origen en los Estados compuestos, como la jurisdicción constitucional, y otras, y aunque con origen histórico más remoto, encuentra en éstos su mejor acomodo, como acontece con el bicameralismo.

En el Estado unitario existe un centro único de impulsión política y una sola estructura jurídica del poder, aunque la Administración puede estar descentralizada. Por lo mismo, existe una sola Constitución y suele existir un Ordenamiento jurídico simple y uniforme.

El Estado comenzó siendo unitario como forma de superación del policentrismo feudal.

La centralización estatal significó un progreso tanto en la eficacia política y administrativa, como en orden a la ulterior emergencia de los derechos individuales.

Además, cabe un cierto grado de descentralización dentro del Estado unitario. Junto al centro único de impulsión política puede haber entes territoriales con reconocida capacidad de gestión y administración de servicios. Ahora bien, por descentralización propiamente dicha debe entenderse el reconocimiento de la titularidad de tales competencias por parte de dichos entes territoriales y no su mero ejercicio por vía de delegación, que siempre es revocable.

El paso de la descentralización administrativa a la política determina la aparición del concepto de autonomía y del modelo de Estado compuesto. En él hay varios centros de impulsión política y una estructura institucional compleja, en la que coexisten en tensión dialéctica, no necesariamente reñida con la armonía, órganos de poder generales, centrales y locales.

A su vez, el Ordenamiento jurídico es también complejo: hay una Constitución federal o nacional y Constituciones de los llamados Estados miembros, más las normas jurídicas emanadas por los órganos correspondientes de una y otras estructuras institucionales; pero todo este complejo normativo integra un solo Ordenamiento jurídico, pues, por definición, a un Estado le corresponde un Ordenamiento único y coherente.

3. CONCEPTO, CARACTERES Y NATURALEZA DEL ESTADO FEDERAL

La Federación consiste en una permanente tensión dialéctica de dos tendencias contradictorias entre sí. Según sea la síntesis entre ambas, así será la Federación resultante.



La tendencia a la unidad se ve propiciada por diversos factores:

Unos son supuestos preexistentes de índole cohesiva como son la contigüidad espacial, la similitud de formas políticas y cierta homogeneidad en las estructuras sociales de los entes miembros.

- Los objetivos a alcanzar: que históricamente ha sido la defensa común, y los motivos económicos.

Los caracteres de la Federación establecen un modo distinto de división de poderes y pretende realizar la unidad en la diversidad. Así pues, en la forma política federal es usual que se establezcan relaciones de autonomía y de paridad entre sus diversos miembros. Por eso no debe sorprender que la doctrina se haya dividido a la hora de pronunciarse sobre la naturaleza de esta forma política territorial:

- Hay quienes niegan que la Federación sea realmente un Estado, entendiendo que únicamente lo son sus miembros (Teoría confederal; SEYDEL).
- Para otros sólo es Estado la federación (JELLINEK, LE FUR).
- Lo son tanto la Federación como los Estados miembros. (TOCQUEVILLE).
- La opinión mayoritaria define la naturaleza estatal tanto de la Federación como de sus miembros, pero destacando que la organización política resultante es única.

La Soberanía es el poder supremo interno del Estado y el poder independiente de éste en sus relaciones internacionales. La Autonomía es la potestad de dictar normas propias que pasan a integrar el Ordenamiento jurídico del Estado. Por tanto, es lógica, a un Estado le corresponde una sola soberanía y, por consiguiente, los Estados compuestos son también, en este sentido, unitarios, diferenciándose sólo por su mayor grado de autogobierno territorial. Se suele llamar Estados a los miembros de una Federación y reconocerles cierto residuo de soberanía.

Pero ni son Estados ni tienen soberanía; es la Federación el único Estado, repitiéndose sólo por rutina su definición como Estado de Estados. Los llamados Estados miembros no lo son actualmente y menos lo serán en el futuro. El denominado Estado miembro tiene poder constituyente, el cual es una de las expresiones más cualificadas de la soberanía. Pero hemos de aclarar de inmediato que se trata de un poder constituyente constituido, no originario, además de limitado porque, una vez establecida la Federación, dicho poder tiene en la Constitución federal su fundamento y su límite.

De todos modos, como no suele ser la realidad política la que se doblegue ante la lógica jurídica, sino al revés, tal denominación de Estado está reflejada en las Constituciones y es de circulación habitual.

4. NACIMIENTO Y PRINCIPIOS JURÍDICO-POLÍTICOS DEL ESTADO FEDERAL

El nacimiento de un Estado federal puede tener lugar de dos modos.

- Uno es la unión de varios Estados hasta entonces independientes, aunque seguramente muy relacionados entre sí, incluso confederados, como fue el caso de EE.UU. Alemania y Suiza también siguieron un proceso de adición. En el caso de EE.UU. un tratado internacional formaliza primero la unión de los Estados y, después la Constitución sella la inescindible unidad política resultante. La



formalización jurídica-política de la Federación reside en la Constitución, no en el tratado que da origen al proceso.

- El otro es la federación de un Estado hasta entonces unitario.

Los principios jurídico-políticos que vertebran el Estado federal, como también el Estado regional, son:

- Principio de unidad. Hay una sola soberanía y un solo Ordenamiento jurídico, aunque integra en su seno a diversos subordenamientos o subsistemas.
- Principio de autonomía. Una Federación implica la unión de comunidades políticas individualizadas y distintas que disponen de órganos políticos propiamente dichos y no meramente administrativos: Gobierno, Parlamento, y Poder Judicial.
- Principio de participación. Los entes federados intervienen en los órganos federales, singularmente en el Parlamento y, a su través, en la dirección política de la Unión. Participan, además, en la reforma de la Constitución federal.
- Principio de supremacía de la Federación, que es la verdaderamente soberana, así como de la Constitución y del Derecho federales sobre las Constituciones y subordenamientos de los entes federados.

6. ESTRUCTURA INSTITUCIONAL

Más procedente parece hablar de un único Estado con órganos generales, centrales y locales.

6.1. LOS ÓRGANOS FEDERALES. REFERENCIA ESPECIAL AL BICAMERALISMO

El Poder Ejecutivo puede responder a varios tipos: bien al modelo parlamentario de Canciller o de Primer Ministro (Alemania); bien al presidencial (EE.UU.); bien al colegial (Suiza).

El Parlamento, respecto del cual suele decirse que el bicameralismo es consustancial a los Estados federales. Tratándose de una verdad a medias. Sin embargo, aun siendo así fácticamente, no significa que sea un elemento esencial de la forma política federal, pues nada impide que el principio de participación tenga cumplida aplicación en un Parlamento monocameral si su composición y la regulación de su organización y funcionamiento son las adecuadas al efecto. Aunque seguramente es oportuno y conveniente el bicameralismo en los Estados federales; que les sea consustancial es algo de difícil demostración.

Existe una gran diversidad de procedimientos de designación de los miembros de la Cámara territorial.

Por otra parte, mientras la Cámara Baja representa a los ciudadanos de la Unión, la Cámara Alta o federal representa a los entes miembros. Así, respectivamente, en el Congreso de los EE.UU., la Cámara de Representantes y el Senado; en el Parlamento alemán, el Bundestag y el Bundesrat; en la Asamblea Federal suiza, el Consejo Nacional y el Consejo de los Estados. La denominada representación territorial experimenta una inflexión considerable en función del sistema de nombramiento de los miembros de la Cámara Alta.

En una democracia de partidos, éstos homogenizan las actitudes de sus grupos parlamentarios en una y otra Cámara, de manera que los problemas de la organización territorial del Estado, como todos los problemas



importantes, se ventilarán en la Cámara en la que tengan escaño los líderes de los principales partidos, sin perjuicio de su ulterior formalización jurídica en la Cámara que sea constitucionalmente competente.

Un Tribunal Federal superior dirime los conflictos entre los entes miembros y entre éstos y la Federación, así como los problemas suscitados por la aplicación de los respectivos subordenamientos jurídicos. En EE.UU la competencia residen en el Tribunal Supremo. En Alemania y en Austria, es un órgano jurisdiccional creado al efecto: el Tribunal Constitucional Federal.

6.2. ESTRUCTURA INSTITUCIONAL DE LOS ENTES MIEMBROS

Los entes federados suele dotarse de una estructura paralela a la federal, con la única variante de que sus Parlamentos son monocamerales. Están regidos por verdaderos gobernantes, no por meros funcionarios administradores ni por delegados de los órganos federales.

7. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS

Caben múltiples variantes que podemos sintetizar en las siguientes:

- Materias de legislación federal exclusiva.
- Materias de legislación exclusiva de los entes miembros.
- Competencias compartidas; cuando los órganos de uno y otro nivel tienen competencias diferentes dentro de una misma función estatal.
- Competencias concurrentes; cuando los órganos de uno y otro nivel son competentes en una misma materia, bajo una misma función estatal, pero atendiendo aspectos diversos de ella.
- Competencia indistinta; las cuáles admiten la actividad de unos y otros órganos en condiciones de igualdad e incluso simultáneamente, exigiéndose sólo la debida coordinación para no entorpecerse.

La Constitución federal suele regular la colisión entre normas de uno y otro nivel. Si el primer problema no encuentra solución por la vía interpretativa de las normas competenciales, se aplica el principio, a menudo explicitado en la Constitución, de prevalencia del Derecho federal. Las eventuales lagunas jurídicas se colman atribuyendo a los miembros o la Federación las competencias residuales que no encuentren ubicación en la distribución expresa de las mismas.

8. ESTADO FEDERAL Y CONFEDERACIÓN DE ESTADOS

Es necesaria la diferenciación de formas y modelos para poder analizar mejor esa realidad política. Las diferencias más apreciables entre Federación y Confederación son:

- La Confederación es una unión de Estados de Derecho internacional, basada en un tratado y formada para coordinar su política en las concretas cuestiones acordadas. La Federación es una unidad de Derecho constitucional.
- En la Confederación son sujetos de Derecho internacional todos los Estados integrados, los cuales siguen siendo soberanos. En la Federación, sólo lo es propiamente el Estado federal.



- La Confederación, por consiguiente, no tiene los elementos formales del Estado (poder soberano, Ordenamiento jurídico) ni tampoco sus presupuestos físicos o materiales (pueblo y territorio). En cambio, unos y otros existen en una Federación, y por eso es Estado. Mientras las normas federales obligan directamente a los ciudadanos, las confederales han de transformarse previamente en normas estatales para que sean aplicables por los órganos jurídicos internos.
- La Confederación no puede modificar el tratado que la originó si acuerdo unánime de los Estados miembros, y por el contrario, para reformar una Constitución federal no suele ser necesaria tal unanimidad.
- Los Estados miembros de una Confederación puede separarse de ella, abandonarla, mientras que en las federaciones no está reconocido el derecho de segregación.

9. ESTADO FEDERAL Y ESTADO REGIONAL

En el Derecho y en las relaciones internacionales se entiende por región o ámbito regional el conjunto de países que integran una zona identificada por ciertas características. Dentro del ámbito nacional significa lo mismo a escala reducida. Por tanto, región es un territorio que, por sus caracteres o identidad, tiene un régimen jurídico diferenciado.

Estamos ante una forma política reciente. Data de la II República española, cuya Constitución (1931) lo denominaba Estado integral, acaso para indicar que la autonomía que se reconocía a las regiones no rompía la unidad e integridad territorial. Únicamente Cataluña aprobó su estatuto de Autonomía en tiempo de normalidad constitucional (1932). El País Vasco y Galicia lo hicieron ya desatada la guerra civil.

El modelo segundorrepublicano español influyó en el constituyente italiano, que lo trasladó a la Constitución vigente (1947). Se distinguen en ella las regiones de autonomía especial, cuyos estatutos fueron aprobados por la misma Asamblea Constituyente en 1948; y las regiones de estatuto común, aprobado por ley ordinaria.

La Constitución española vigente, sobre el precedente mencionado, ha instaurado una organización regional del poder que ha sido bautizada por la doctrina y la jurisprudencia como Estado autonómico. Se reconoce la autonomía política de las distintas regiones y nacionalidades, denominadas genéricamente Comunidades Autónomas, en relación dialéctica con los principios de unidad nacional y de superior jerarquía de los poderes generales y centrales, e igualmente orientada por los principios de solidaridad y de cooperación. En 1983 terminaron de aprobarse todos los estatutos, asumiendo unos autonomía plena y otros limitada.

La autonomía de todas las regiones y nacionalidades se ha incrementado y homogeneizado, aun con diferencias propias de la inevitable asimetría entre unas CC.AA y otras.

Avancemos desde ahora que el problema no se resuelve comparando cantidades de poder, sino cualidades del mismo. JELLINEK cifrando el criterio de distinción no tanto sobre la soberanía, puesto que no la consideraba un signo distintivo del Estado desde el punto y hora en que, según él, hay Estados no soberanos, cuanto en la potestad de dominación que tiene todo Estado y que se aprecia, en último término, en que se da sus propias leyes y ejerce los tres poderes clásicos de todo Estado: legislativo, ejecutivo y judicial.

Semejanzas entre entes federados y CC.AA.:



- Unos y otras ejercen competencias propias por ser titulares de las mismas. Por consiguiente, la potestad de la Unión sobre los entes federados y del Estado sobre las regiones autónomas es jurídicamente limitado.
- Participan en la formación del Ordenamiento constitucional del ente superior.
- Participan en el Poder Legislativo del ente superior.
- Sus poderes estatuyente o constituyente están sometidos, condicionados y limitados por la Constitución del Estado del que forman parte. En función de ello, sus productos son susceptibles de declaración de inconstitucionalidad.
- Su potestad legislativa está igualmente sometida, limitada y condicionada por la Constitución y por la legislación general del ente superior según el reparto de competencias constitucionalmente establecido.
- Unos y otras carecen de representación internacional.

Diferencias entre entres federados y CC.AA.:

- Las CC.AA. y regiones autónomas españolas carecen de un poder judicial que es único en todo el Estado, en tanto que los entes federados sí lo tienen propio.
- Otro indicador reside en la titularidad o no de poder constituyente: mientras los entes federados lo tienen, las comunidades y regiones autónomas carecen de él siendo de diferente naturaleza su poder estatuyente.

Las diferencias de naturaleza jurídico-constitucional son:

- Los estatutos de autonomía son elaborados y aprobados con un fuerte protagonismo de los Parlamentos autonómicos e incluso, en algunos casos, de los cuerpos referendales de las respectivas CC.AA., pero necesitan aprobación del Parlamento Central. En cambio, los entes federados se dan a sí mismo su propia Constitución sin intervenciones ajenas y sin más límite que el de la Constitución federal, límite que existe igualmente para los Estatutos autonómicos, como no puede ser menos.
- Los entes federados de los EE.UU. participan en el poder constituyente federal. En cambio, las CC.AA. y regiones autónomas españolas sólo tienen iniciativa de reforma constitucional, y después, sólo indirectamente, a través de su débil representación en el Senado, podríamos decir que intervienen en la deliberación y aprobación, pero, en el terreno de los hechos, ese extremo es casi anecdótico.

11. PERSPECTIVAS ACTUALES DE LAS FORMAS TERRITORIALES COMPUESTAS EN EL ESTADO SOCIAL Y SUPRANACIONALMENTE INTEGRADO

La dimensión excesiva del Estado nacional para la rápida y eficaz solución de ciertos problemas es una de las razones de las experiencias descentralizadoras y regionalizadoras del s. XX. Su pequeñez y debilidad para afrontar otras cuestiones (defensa, mercado, revolución tecnológica, etc.) ha motivado su superación en organizaciones supranacionales. De esas dos tendencias, es más fuerte la segunda, que debilita la plena realización de la primera.



Puede entenderse a la actual Unión Europea como una forma moderna y singular de confederación. Su origen a partir de Estados muy consolidados puede dificultar la continuación del proceso hacia una federación. Igualmente lo dificulta su cada vez más compleja composición, que ha pasado de seis Estados a veintisiete, y pronto la treintena. Pero no es escaso el camino recorrido y la profunda alteración jurídico-política que ha significado para los Estados miembros.

Las exigencias del Estado social juegan en favor del fortalecimiento de los poderes centrales. El crecimiento de un sentimiento nacional gana terreno en muchos países a la reivindicación de la diversidad, como sucede en EE.UU. En cambio, en Estados como España, que experimentan fuertes nacionalismos internos de signo inverso, reivindicativos de los hechos diferenciales de su CC.AA. Veamos la incidencia de los dos primeros fenómenos:

- La integración de Estados federales y regionales en una organización supranacional comporta un notable factor de uniformidad entre los diversos Estados miembros y en el seno de cada uno de ellos. El ejemplo más nítido es el de la Unión Europea, cuyo Ordenamiento es aplicable en cada Estado integrado en ella. Esto determina un proceso uniformador entre los diversos Länder alemanes y regiones autónomas italianas y españolas sin necesidad de modificar formalmente su estructura territorial y compuesta.
- Por su parte, el Estado social también tiende a la uniformidad y a la centralización, no ya sólo por su propia naturaleza expansiva, sino porque responde de esa manera a acuciantes demandas sociales. Tiene difícil explicación que servicios sociales básicos e ineludibles se presten en condiciones muy diferentes según sea la región, la comunidad o el land competente.

La interdependencia económica, militar y tecnológica del mundo actual ha motivado un crecimiento del peso específico del poder central y un consiguiente debilitamiento de las regiones y entes federados. Esto sucede incluso en materias de la competencia de éstos, en las que, por facilitar el tráfico jurídico y económico, se suelen aprobar en todos ellos leyes iguales o similares.

La sociedad presiona en todos los ámbitos estatales para obtener servicios, pero el poder financiero reside principalmente en los órganos centrales, los cuáles, o prestan el servicio si son competentes para ello, o ayudan financieramente a los poderes locales para que lo atiendan. El principio de igualdad, propio del Estado social, puede alterar el de autonomía, propio del Estado compuesto, o condicionarlo y limitarlo en algún grado.



BLOQUE 10

SOBERANÍA POPULAR Y REPRESENTACIÓN POLÍTICA. DEMOCRACIA REPRESENTATIVA Y ESTADO DE PARTIDOS. INSTITUCIONES DE DEMOCRACIA DIRECTA. EL SISTEMA ELECTORAL: CONCEPTO Y ELEMENTOS

Lección 15. Democracia representativa y Democracia directa. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. El principio de soberanía popular.
- 3. Modelos históricos de representación política.
- 5. Nacimiento de la democracia representativa.
- 6. Evolución de la democracia representativa en el Estado de partidos.
- 7. Las instituciones de democracia directa como complemento de la democracia representativa en el Estado de partidos.

Lección 16. Sistemas electorales. Epígrafes que son materia de examen:

- 3. El sistema electoral: concepto y elementos.
- 4. El derecho de sufragio.
- 5. La circunscripción electoral.
- 6. La fórmula de escrutinio.



CAPÍTULO 15

DEMOCRACIA REPRESENTATIVA Y DEMOCRACIA DIRECTA

1. PRINCIPIO DE SOBERANÍA POPULAR

La soberanía es el poder del Estado, que es jurídicamente supremo en el orden interno e independiente en el extremo. En un Estado democrático, por definición, no puede haber otro soberano que el pueblo.

1.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE ESTE PRINCIPIO

Los hitos más notorios de la historia de la soberanía popular son:

- Aristóteles entiende que el número es tan buen criterio de legitimidad como la sabiduría o la riqueza y que ninguno de ellos debería ser exclusivo.
- En la Roma republicana se respetaba la titularidad popular del poder junto a la senatorial, de las que emanaban conjuntamente las disposiciones jurídicas más importantes.
- En ciertas teorías políticas medievales, se defiende dicha titularidad, pero sin efectividad práctica alguna.
- Los teólogos y juristas españoles de los s. XVI y XVII afirman la titularidad comunitaria de la soberanía, perteneciendo al Príncipe su mero ejercicio.
- Son las teorías pactistas las que hacen de la soberanía un poder inmanente a la sociedad. Prácticamente la totalidad de la corriente iusnaturalista de los s. XVII y XVIII.
- ROUSSEAU es quien se pronuncia de manera más exigente sobre la soberanía del pueblo, entendiendo como todos y cada uno de los ciudadanos capaces.
- La Asamblea Constituyente francesa habló de soberanía de la nación.
- Los regímenes liberales-conservadores del s. XIX aceptaron el principio de la soberanía nacional, pero de una nación integrada sólo por los beati possidentes.
- La doctrina alemana del s. XIX buscó el compromiso entre dicho principio y el de la soberanía del Rey: la soberanía del Estado.
- A finales del s. XIX y principios del XX se divulgó la doctrina de la crisis de la soberanía y su inminente desaparición.
- Tras la Primera Guerra Mundial se abren las Constituciones a la idea democrática, introduciendo formas de participación directa junto a los cauces representativos y aceptando decididamente la soberanía nacional.
- En el orden internacional se mantiene la soberanía de los Estados y el principio de no injerencia en sus asuntos internos como una de las bases en que se asienta la Organización de Naciones Unidas.
- Nuestros textos constitucionales ofrecen el siguiente cuadro:
    - La soberanía nacional fue enfáticamente pronunciada en la Constitución gaditana, que pretendió instaurar un Estado enteramente representativo. Concepción reiterada en la de 1869.
    - El Estatuto Real, de 1834, dio por supuesta la idea de la soberanía tradicional monárquica de origen divino.



- La soberanía compartida, con sujeto doble, fue sostenida en las Constituciones de 1845 y 1876 sobre la teoría doctrinaria de la Constitución interna.
- La soberanía popular en el proyecto de Constitución de la I República y en la Constitución de la II República: los poderes de todos los órganos de la República emanan del pueblo.
- Las Leyes Fundamentales de Franco Bahamonde respondían a una soberanía personal pretendidamente carismática del Jefe del Estado y Caudillo.
- La Ley para la Reforma Política de 1977 restableció la soberanía popular, aun sin llamarla así expresamente.
- La Constitución vigente declara el mismo principio y restablece la sinonimia entre soberanía nacional y popular.

1.2. SOBERANÍA NACIONAL Y SOBERANÍA POPULAR

1.2.1. La tópica teoría diferenciadora

La nación es el conjunto de propietarios, y en este caso, la soberanía nacional requiere sólo sufragio censitario.

El pueblo equivale al conjunto de habitantes de un país y por tanto la idea de soberanía popular requiere del sufragio universal.

1.2.2. Su insuficiencia

Se trata de una teoría más sugestiva que científica.

Los términos pueblo y nación fueron sinónimos en el s. XVIII. En unos textos pueblo y nación aparecen concebidos en sentido restringido y en otros ambos conceptos engloban a la totalidad de los habitantes y exigen sufragio universal.

Es a partir de la Constitución francesa de 1971 cuando los revolucionarios menos demócratas diferenciaron ambos conceptos, escribiendo siempre Nación con mayúscula, como concepto jurídico-político. Y pueblo siempre con minúscula, como concepto sociológico. La diferenciación entre pueblo y nación no existe en los pensadores políticos ilustrados y tampoco aparece en la Constitución norteamericana ni en la española de 1812.

1.2.3. Restablecimiento de la identidad entre pueblo y nación en el régimen democrático

Hoy día sostener esta diferenciación es un verdadero destino, pues equivale a renunciar a unas expresiones nobles y entregárselas a los enemigos de la democracia, que aparecen así como los únicos nacionales y patriotas. Además es un error científico.

3. MODELOS HISTÓRICOS DE REPRESENTACIÓN POLÍTICA

La idea de representación no respondía históricamente a la de democracia, sino que supuso una importante rectificación de ella.



En la Edad Media, la participación política de personas distintas del monarca comienza con la incorporación de los mayores propietarios de tierras a los asuntos importantes del Reino. Los señores feudales devienen en consejeros naturales del Rey y; por su aportación militar y económica al monarca, obtienen de éste compensaciones tributarias y otras concernientes a la administración de justicia, más títulos nobiliarios.

Esta base patrimonial de la participación política en su primera hora se conserva en la organización política estamental. La burguesía inicia la conquista de su derecho de representación comprando tierras, lo que la iguala a la nobleza, o comprando cargos y oficios asimilados a la posesión de tierras; y por esta asimilación pueden reclamar y obtener el derecho de ciudadanía.

El mandato imperativo fue el modelo de representación adecuado a este planteamiento construido sobre la figura iusprivatista del contrato de mandato. La esencia del mandato imperativo residía en el cuaderno de instrucciones que el mandante daba al mandatario. La revocabilidad de éste era una técnica de ajuste si la relación entre uno y otro se resentía.

El modelo de representación históricamente subsiguiente, el mandato representativo, buscaba la independencia del representante. Este objetivo se instrumentó jurídicamente con la prohibición de las instrucciones y de la revocación.

Con la Revolución francesa, fue cuando la burguesía alcanzó el droit de cité o derecho de ciudadanía, y con él, una representación política paritaria a los estamentos privilegiados de la mano del principio se soberanía nacional y del mandato representativo.

5. NACIMIENTO DE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

Es usual hablar de la Revolución francesa como revolución burguesa contra los estamentos privilegiados y contra la soberanía monárquica absoluta, y calificar a la burguesía del s. XVIII como la revolucionaria y al régimen naciente de esa revolución como democracia. Afirmaciones muy imprecisas.

La burguesía era muy heterogénea en el s. XVIII. Los comerciantes y los financieros habían sabido integrarse en el sistema feudal; sólo los funcionarios de la Administración regia se mostraron inquietos y descontentos.

¿Por qué, entonces, se ha terminado hablando de democracia representativa, si en los orígenes del Estado constitucional aparecen democracia y representación como conceptos contradictorios y excluyentes? Se debió a dos inflexiones o manipulaciones semánticas operadas con los términos/conceptos de pueblo-nación y de democracia:

- La diferenciación de los conceptos pueblo y nación determinó que la soberanía nacional no necesitara comportar el sufragio universal. De esta manera, podía seguir hablándose de soberanía nacional y de representantes de la nación, aunque estaba compuesta por muy pocos. Igualmente el fundamento económico de la representación no varió con el paso del mandato imperativo al representativo y la adopción del sufragio censitario.
- Se comenzó a llamar también democracia al gobierno representativo, basándose en que gobernaban los representantes de la nación, pero la participación política real estaban muy lejos de ser popular. El primero en utilizar la expresión democracia representativa fue CONDORCET en 1787.



El éxito de dichos cambios semánticos ha sido irreversible, hasta el punto de que en los s. XX y XXI apenas se habla de otra forma de democracia que de la representativa. El cambio se ha consumado.

6. EVOLUCIÓN DE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA EN EL ESTADO DE PARTIDOS

Desde el mismo momento en que se concedió el acceso del pueblo al poder, menudearon las habilidades técnico-jurídicas para restarle valor decisorio, tales como las irregularidades en el censo electoral y la confección discrecional de los distritos electorales. No podemos decir que estas prácticas hayan censado en nuestros días; en todo caso, se han refinado.

Sin embargo, hoy precisamente cuando el pueblo está mejor representado en el Parlamento, éste ha dejado de ser el órgano decisivo del sistema político. Hoy el centro de decisión se ha desplazado al Gobierno y a la Administración. Y aquella función mediadora que realizaban los Parlamentos es ahora realizada por los partidos políticos.

El mandato representativo apenas ha funcionado nunca a satisfacción, pero hoy ha entrado en franca crisis en la democracia de partidos, en la que ha aparecido un pseudomandato imperativo de éstos sobre los representantes, imponiéndoles una rígida disciplina en su comportamiento político, especialmente en las votaciones en que intervienen. Entiéndase bien: este falseamiento del mandato representativo no se debe tanto a una supuesta perversidad intrínseca de los partidos cuanto a que dicho modelo de representación, en una democracia representativa, con sufragio universal, partidos de masas y grupos parlamentarios disciplinados, ha perdido en gran medida su funcionalidad. A lo que se suma que la partidocracia es ciertamente una perversión de la democracia. Según MAX WEBER, los representantes parlamentarios se habían convertido en servidores de los jefes de sus partidos.

F. RUBIO LLORENTE, la mutación que se ha producido realmente es la de la representación de los diputados por la representación de los grupos parlamentarios. Los grupos también están desligados de toda instrucción de los electores, pero, como proyección de los partidos en el Parlamento, se atienen a los programas de éstos de modo disciplinado, que es además lo que los electores esperan de ellos porque psicológicamente votan equipos políticos sólidos que puedan gobernar de modo estable y cohesionado.

Los partidos de las democracias occidentales, que fueron primero partidos de masas, con ideologías definidas y militancia de clase, han terminado siendo partidos de electores, interclasistas, internamente plurales y de agregación de intereses distintos, por eso, únicamente pueden subsistir y encarar con posibilidades de éxito una contienda electoral y las dificultades de la dialéctica Gobierno-Oposición a base de una férrea disciplina interna y de negociaciones continuas con grupos, asociaciones, sindicatos y otros partidos según se presente el panorama político, dando origen con ello a lo que la doctrina ha denominado democracia consociacional.

La representación produce un distanciamiento entre la titularidad de la soberanía y su ejercicio por parte de los representantes, los cuales, de hecho, la ejercen movidos por los partidos. A su vez, este distanciamiento del pueblo respecto de los asuntos públicos sigue haciendo necesarios la representación y los partidos para que alguien se ocupe de ellos.



Todo lo cual evidencia la distancia entre la representación y la democracia en su sentido originario. Pero también es cierto que la evolución de este régimen ha hecho de él el que históricamente ha permitido una mayor influencia popular en el poder, ha aportado a éste una mayor legitimidad y le ha exigido una mayor responsabilidad. Ha terminado siendo una democracia representativa, aun con todas sus limitaciones.

Finalmente, dejar constancia de dos vestigios del mandato imperativo en sendas democracias representativas y de algunas instituciones recelosas del mandato representativo:

- Los residuos del mandato imperativo son: el que vincula a los compromisarios en las elecciones presidenciales de EE.UU.; el que obliga a los representantes de cada Land en el Bundesrat alemán a votar en él unánimemente en el sentido indicado por su respectivo Gobierno.
- La representación territorial y la composición proporcional de los órganos internos de las Cámaras respecto de los escaños de los grupos parlamentarios descansan en la creencia o presunción de que la actuación y el voto del miembro de la Cámara responderá a los intereses de la circunscripción y del grupo parlamentario respectivamente.

7. LAS INSTITUCIONES DE DEMOCRACIA DIRECTA COMO COMPLEMENTO DE LA DEMOCRACIA REPRESENTATIVA EN EL ESTADO DE PARTIDOS

CONDORCET, abogó siempre por la participación directa popular, al menos para la aprobación de la Constitución y de la Declaración de derechos. Para él, el sistema político deseable era aquél en el que tuviera cabida el máximo de participación directa compatible con una Constitución representativa.

Las formas de participación directa han sufrido una evolución histórica en la que se fueron desprendiendo de las connotaciones revolucionarias que tuvieron en su inicio.

En Suiza, la participación directa fue institucionalizada a la par que se formó el Estado liberal, siendo reivindicada por la izquierda y defendida por los conservadores, por el contrario en Francia, el bonapartismo hizo de estas formas un arma del autoritarismo.

La tesis más extendida ha sido la de la incompatibilidad entre ambas formas de democracia hasta que, tras la Primera Guerra Mundial, el movimiento constitucionalista volvió a plantearse la cuestión. MAX WEBER entendió que tal combinación resultaría útil al régimen constitucional.

La introducción de formas de participación popular directa no pretende únicamente dar satisfacción a las aspiraciones democráticas, sino que se inscribe en un movimiento de reacción frente al parlamentarismo absoluto, pretendiendo limitarlo, de un lado, mediante la dotación al Ejecutivo de poderes independientes; de otro lado, a través del control de la constitucionalidad de las leyes, y, finalmente confiriendo a los ciudadanos facultades de participación directa en la potestad legislativa mediante el referendo y la iniciativa popular. De esta manera se combinan perfectamente parlamentarismo y democracia. Pero aduce, otra consecuencia de gran interés: el recurso al pueblo en manos del Ejecutivo será un nuevo factor de limitación del poder de los partidos políticos, que se han apropiado intolerablemente de la soberanía.

Hoy con la generalización del sufragio y el protagonismo de los partidos, las instituciones de democracia directa adquieren una significación diferente de la mera crítica radical del régimen representativo. Estas



instituciones pueden ser funcionales para el Estado constitucional, en el que el referendo popular es crecientemente utilizado para la adopción de decisiones sobre soberanía territorial o sobre tratados y textos legislativos que precisan un especial consenso, y como procedimiento excepcional para corregir disfuncionalidades parlamentarias.

Más aún: su tradicional connotación antipartidista puede corregirse fácilmente: sobre ser los partidos los mejor dotados para promover una iniciativa popular y enfrentase dialécticamente en una campaña de referendo, el legislador puede favorecer ese protagonismo sin entregarles el monopolio. Así lo hace en nuestro país la Ley Orgánica del Referendo.

Ha sido casi unánime la ridiculización de la democracia directa arguyendo su inviabilidad en el estado moderno, evocando irónicamente la imposibilidad de que millones de ciudadanos se reúnan en la plaza pública para tomar decisiones. Si bien las nuevas tecnologías posibilitarían tal hecho.



CAPÍTULO 16

SISTEMAS ELECTORALES

3. EL SISTEMA ELECTORAL: CONCEPTO Y ELEMENTOS

El sistema electoral es el conjunto de reglas y procedimientos conforme a los cuales se convocan y celebran las elecciones, se asignan los escaños a tenor de los votos obtenidos por las candidaturas y se resuelven los recursos a que todo este proceso diere lugar. Su importancia viene determinada por la influencia que puede ejercer en el comportamiento del electorado, en la representatividad de las Cámaras, en la configuración del sistema de partidos, en la formación del Gobierno e incluso, finalmente, en la legitimación del régimen político como democracia representativa.

Los elementos más importantes son: Derecho de sufragio; Censo electoral; Campaña electoral; Forma de voto; Circunscripción electoral; Fórmula de escrutinio; y Recursos.

4. EL DERECHO DE SUFRAGIO

El sufragio censitario y capacitario: votaban quienes aparecían incluidos en el censo de contribuyentes y quienes estaban en posesión de título académico o de una formación intelectual reconocida. Principio de las capacidades.

En un Estado social y democrático de Derecho, la soberanía popular o nacional se traduce en el sufragio universal como derecho público subjetivo, sin que deje de ser una función constitucional que corresponde al cuerpo electoral.

El resultado es muy dispar en cuanto al índice de participación. La abstención puede significar desinterés, pero también una crítica del funcionamiento del sistema político. Pero parece más democrático respetar al ciudadano el derecho a no votar, es decir, no participar en un sistema que no le gusta.

La Constitución española caracteriza el sufragio como universal, libre, igual y secreto. Para todas las elecciones, salvo para las provinciales, es, además, directo. La Ley Electoral añade que es personal y singular.

- Sufragio universal. Un hombre un voto. CONDORCET como pensador político que defendió el sufragio femenino. En muchos países democráticos se ha reformado la legislación electoral para obligar a los partidos políticos y agrupaciones electorales a presentar candidaturas paritarias o, al menos, en una proporción de 40%-60%. Así se ha establecido en España por la Ley para la Igualdad Efectiva de Hombres y Mujeres, de 2007. Las únicas condiciones para el ejercicio del derecho a sufragio suelen ser: la mayoría de edad; la inclusión en el censo electoral; la nacionalidad o carta de ciudadanía; y el pleno disfrute de los derechos políticos.
- Sufragio libre. Se tiene que adoptar el más amplio pluralismo político y garantizar la libertad de expresión, reunión y manifestación, además de hacer una solvente ordenación del acto de la votación para evitar coacciones dentro y fuera del colegio electoral.



- Sufragio igual. Todos los votos tienen igual valor, que inciden en igual medida en la conformación de la Cámara representativa.
- Sufragio directo cuando la elección se sustancia con una sola votación. Es indirecto cuando el elector vota a electores de segundo grado o compromisarios, los cuales, ulteriormente, votan a los candidatos del cargo en disputa. En España son de segundo grado las elecciones a las Diputaciones Provinciales.
- Carácter secreto del voto. Condición esencial de toda elección libre.
- Sufragio personal. Excluye su delegación en otra persona, pero admite el voto por correo.
- Sufragio singular. Sólo se puede votar una vez en cada elección.

5. LA CIRCUNSCRIPCIÓN ELECTORAL

La creación de las circunscripciones electorales se funda en tres principios íntimamente ligados, pero con frecuencia antagónicos:

- La igualdad de sufragio. Las circunscripciones electorales deben tener una ratio igual electores-diputado, es decir, que cada escaño tenga un coste igual de votos.
- La delimitación de circunscripciones suele apoyarse en otras ya existentes, administrativas o políticas.
- La revisión de los límites de las circunscripciones está en función de los movimientos de población. Si el escrutinio es de lista, la revisión se hace de los escaños correspondientes a las circunscripciones, sin necesidad de alterar sus límites territoriales. Así se hace en España con ocasión de cada convocatoria de elecciones al Congreso de los Diputados.

La fórmula demográfica tampoco está exenta de posibles desviaciones, como lo ha evidenciado el denominado gerrymandering o manipulación arbitraria del mapa de los distritos por parte del Gobierno.

6. LA FÓRMULA DE ESCRUTINIO

La función de la fórmula de escrutinio es interpretar los datos numéricos de la elección como base de la distribución legítima de los escaños entre las candidaturas en competencia. Dos tipos fundamentales: las de mayoría y las proporcionales.

6.1. FÓRMULAS DE MAYORÍA

Las fórmulas de mayoría producen una sobrerrepresentación de los partidos fuertemente implantados en todo el territorio nacional y de los partidos regionales si la circunscripción electoral es idónea para ellos.

La variante de mayoría absoluta busca representantes incontestablemente respaldados por su circunscripción. Rige en pocas elecciones parlamentarias y siempre asociada a otros procedimientos que suavizan sus duras exigencias. Acaso dé resultados más proporcionados que la fórmula de mayoría simple, pero aplicada en su pureza, puede paradójicamente beneficiar a los partidos pequeños.



La variante de mayoría relativa tiene su lado más positivo en su enorme sencillez y en la relación directa que provoca entre elector y candidato en el momento electoral y entre ciudadano y diputado durante la legislatura, si descansa en distritos uninominales. Aunque suele primar al partido más votado, puede suceder y ha sucedido que gane la elección en escaños el partido que la ha perdido en votos.

6.2. FÓRMULAS PROPORCIONALES

Las fórmulas proporcionales consiguen una representación más precisa de la voluntariedad general y desechan menos sufragios. Tienen a suprimir el voto inútil. Estas ideas constituyen su lado positivo. El lado negativo reside en la falta de inmediatez en la relación elector-candidato. Estas fórmulas parecen estimular la participación, si bien algunos países arrojan una alta participación con fórmula de mayoría (Francia) mayor que otros con fórmula proporcional (España), donde juega un papel fundamental la cultura política.

La justeza representativa de estas fórmulas sólo puede obtenerse si cada escaño tiene un coste constante de votos, lo que exigirá un colegio nacional único. A falta de ello, es claro que, cuanto mayor sea la circunscripción mayor proporcionalidad se consigue.

En general puede decirse que todas las fórmulas electorales conceden a los partidos más votados un número de escaños superior al proporcional, y a los menos votados, uno inferior; y que, de entre aquéllos, el más favorecido es casi siempre el primero en votos. Por eso es muy relevante un diseño idóneo de las circunscripciones electorales. Si ello no se hace así, se impide el buen funcionamiento de las fórmulas proporcionales, de tal modo que puede ocurrir también con ellas que obtenga más escaños un partido o coalición menos votada.

Dos son los tipos principales de fórmula de proporción: el del resto mayor y el de la media mayor. Del último, a su vez, se emplean sobre todo dos variantes: la de D'Hondt, y la de Santa Lagüe.

6.2.1. Fórmula del resto mayor

Se divide el número de votos válidos y expresos por el número de escaños en litigio. Se obtiene el cociente electoral.

Obtenido el cociente electoral, se dividen por él los votos obtenidos por las candidaturas. Los nuevos coeficientes equivalen a los escaños que cada una gana.

Si no quedan repartidos todos los escaños, los sobrantes son adjudicados a las candidaturas que hayan quedado con mayores restos en la anterior operación.

Esta fórmula arroja resultados bastantes ajustados y posibilita la presencia de pequeños partidos al rebajar el umbral para obtener el primer escaño.

6.2.2. Fórmula de la media mayor en su variante de D'Hondt

Es la que se aplica en España en todas las elecciones salvo en las del Senado. En grandes circunscripciones ofrece una buena proporcionalidad, pero en las pequeñas perjudica notablemente a los partidos menores.

Se dividen los votos obtenidos por cada candidatura entre la serie natural de los números hasta el de los escaños en litigo.



Se ordenan los cocientes de mayor a menor hasta el número de escaños de la circunscripción.

Cada candidatura gana tanos escaños como cocientes suyos hayan sido incluidos en esa selección.

El factor que impide un correcto funcionamiento de la fórmula de D'Hondt es la circunscripción electoral, no la fórmula de escrutinio.

6.2.3. Fórmula de la media mayor en su variante de Santa Lagüe

Es utilizada en Escandinavia. Parece favorecer algo a los partidos medianos y mayores y, perjudica a los pequeños porque el primer número divisor es muy elevado. Se opera como en la variante anterior.

6.3. FÓRMULA ALEMANA

Se suele citar como ejemplo de sistema mixto el de Alemania. En realidad, se trata de una adaptación del sistema ABWR llamado así en honor de A. BRAKE y WEIL RAYNAR. Es un método proporcional, en el reparto de escaños entre los partidos. Lo que ocurre es que permite la elección directa, por parte de los electores, de algunos de los candidatos que van a ocupar los escaños por delante de los que figuran en las listas cerradas y bloqueadas que se presentan en cada Land alemán.

Como el sistema es muy complejo, nos limitaremos a explicar los elementos básicos. Cada votante emite dos votos. A la izquierda de la papeleta se encuentra un voto personal, dado a un candidato concreto. Con el segundo voto, el de la derecha de la papeleta, se opta entre las candidaturas de lista que los partidos presentan en cada Land.

El candidato más votado en cada distrito uninominal resulta elegido de modo directo. El segundo voto es el que determina el reparto total de escaños en la Cámara. Para ello se suman a nivel federal los votos obtenidos por cada partido, si dicha suma supera el 5% a nivel federal, entrará en el reparto de escaños.

Una vez obtenido el número de escaños que corresponde a cada partido, se descuenta de ese número el de los candidatos elegidos directamente, y los demás se van adjudicando a los candidatos que figuraban en las listas. En caso de que el número total de candidatos de un partido elegidos de modo directo sea mayor que el que le correspondería según el reparto proporcional, la ley establece que tienen derecho a ocupar el escaño y, por tanto, el número de parlamentarios de la Cámara se incrementará en tantas unidades como fueren necesarias.



BLOQUE 11

EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA PARLAMENTARIA. UNICAMERALISMO Y BICAMERALISMO. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS CÁMARAS

Lección 17. El Parlamento (1): Derecho Parlamentario, Estructura Cameral y Organización Interna del Parlamento. Epígrafes que son materia de examen:

- 2. El principio de autonomía parlamentaria.
- 5. Origen y evolución del bicameralismo.
- 7. El bicameralismo en el constitucionalismo actual.
- 10. Órganos rectores de las Cámaras: el Presidente y la Mesa.
- 11. El Pleno y las Comisiones.
- 12. Las Diputaciones Permanentes.



CAPÍTULO 1

EL PARLAMENTO (1): DERECHO PARLAMENTARIO, ESTRUCTURA CAMERAL Y ORGANIZACIÓN INTERNA DEL PARLAMENTO

2. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA PARLAMENTARIA

2.1. LA CUÁDRUPLE AUTONOMÍA PARLAMENTARIA

Las Cámaras legislativas han disfrutado de prerrogativas para preservar su independencia. Consisten en el reconocimiento de su autonomía en cuatro esferas:

- Normativa: las Cámaras establecen sus propios reglamentos.
- Presupuestaria: aprueban sus respectivos presupuestos.
- De gobierno: eligen sus Presidentes y Mesas, que son los órganos internos de gobierno.
- Administrativa: regulan el estatuto del personal a su servicio. Los Presidentes ejercen los poderes administrativos y las facultades de policía en su interior.

2.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA PARLAMENTARIA

Históricamente se estimó que la independencia del Parlamento frente a las prerrogativas de la Corona no quedaba garantizada si aquél no podía definir y regular sus propias prerrogativas y las de sus miembros, así como su organización y funcionamiento interno. Constituyendo el principio básico de soberanía del Parlamento. Esto le permitió lograr aprobar leyes, una Ley para hacer presupuestos del Estado y para velar por las libertades y por la propiedad privada.

En Francia, SIEYÈS defendió la fundamentación de la autonomía parlamentaria en la teoría del poder constituyente: los representantes de la soberanía nacional podían celebrar un pacto político sobre las reglas del juego al que había de sujetarse el principal órgano político constituido, que es el Parlamento.

En España, la Constitución de 1812, estableció que el reglamento que redactaría las Cortes constituyentes fuera observado por las subsiguientes; pero, reconociendo el principio de autonomía parlamentaria, añadió: "sin perjuicio de las reformas que las sucesivas Cortes tuvieren por conveniente hacer en él". El mismo reconocimiento se mantuvo en nuestro constitucionalismo desde el texto de 1837, con algunas excepciones.

El principio de autonomía parlamentaria fue asumido por el Estado liberal como uno de sus elementos esenciales. Incluso fue elevado a rango constitucional y sólo ha sido interrumpido o alterado donde y cuando el régimen liberal fue sustituido por otro autocrático o no tan liberal.

La regla general ha sido su reconocimiento tanto en las Constituciones moderadas como en las progresistas, así en las monárquicas como en las republicanas. Solamente se exceptúan el Estatuto Real, el Acta Adicional de 1857 promovida por NARVÁEZ, el Anteproyecto de Constitución de PRIMO DE RIVERA, y las Leyes Fundamentales de FRANCO BAHAMONDE.

Para ejercer sus potestades con independencia el parlamento necesita organizarse y funcionar sin interferencia de otros órganos. Sin embargo, como dicha autonomía no tiene otra justificación que la



instrumental al servicio de las funciones de las Cámaras, debe tener este mismo límite: todo lo que no aparezca como necesario para el ejercicio de dichas funciones escapa de su ámbito.

5. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL BICAMERALISMO

El origen remoto del bicameralismo puede ser llevado hasta los Parlamentos medievales de Polonia, Hungría, Bohemia y sobre todo Inglaterra, en los que una Cámara incluía a la alta nobleza y al alto clero, mientras que la otra aglutinaba a los demás estamentos privilegiados; frente a esta estructura, la de los Parlamentos de Francia, Nápoles, Aragón y Sicilia era tricurial.

Su origen próximo se encuentra en la Constitución de EE.UU. de 1787 basada en la representación especial que asume el Senado. La fundamentación teórica puede encontrarse ya en la doctrina montesquiana de la división de poderes, en la que el Parlamento, como órgano de poder más importante, debía estar dividido en dos Cámaras que se frenaran mutuamente e integraran en su seno estamentos distintitos, poderes sociales y políticos diferentes. CONDORCET entendió la división de poderes montesquiniana principalmente como bicameralismo; la división de poderes en dos Cámaras.

Para R. CHUECA, el bicameralismo fue expresión de una sociedad no igualitaria; fue la estructura de apoyo al que respondía por los demás, la Cámara Baja. El bicameralismo vino a completar la operación de contrapeso del principio de soberanía nacional, al cual se le opuso la necesidad de instituciones que como la realeza y la nobleza se mantuvieran ajenas a la lucha política. La Cámara Alta siempre conservó el pretendido carácter de freno de la representación popular.

Durante el s. XIX el avance del principio democrático repercutió en la concepción de la segunda Cámara. De estar integrada por la nobleza y el alto clero pasó a estarlo, además, por la oligarquía terrateniente, financiera e industrial, en tanto accedía a la Cámara Baja el resto de la ciudadanía censitaria. A finales del s. XIX, el bicameralismo no traducía únicamente el conflicto entre dos clases sociales, nobleza y burguesía, sino también entre las diversas capas de esta última. Como dice R. PUNSET, la panorámica de las fuerzas sociales en presencia explica históricamente, mejor que el gusto liberal por los frenos y contrapesos, la función de control interno de las Cámaras Altas en el seno del Poder Legislativo.

7. EL BICAMERALISMO EN EL CONSTITUCIONALISMO ACTUAL

7.1 LA TRANSFORMACIÓN DE LAS SEGUNDAS CÁMARAS Y EL PRINCIPIO BICAMERAL

La transformación de las segundas Cámaras tuvo lugar de diversos modos según países y modas constitucionales de la época:

- En unos casos ha consistido en la homogeneización de su representatividad con la de la Cámara Baja, aunque sin duplicarla. para evitar su duplicidad se modifica uno o varios de los elementos del sistema electoral.
- En otros, se concibe como Cámara de representación de intereses sociales y económicos, instrumentada territorial o corporativamente.



- Y en otro medio, frecuentemente coexiste con alguno de los anteriores, ha sido la disminución de sus atribuciones políticas hasta hacer de ella una Cámara claramente subordinada a la Baja.

En realidad, lo que ha habido es una novación del régimen liberal, y de sus valores, de donde ha derivado la de sus instrumentos técnico-jurídicos, entre los que el bicameralismo ocupaba un lugar principal. En el demoliberalismo actual la segunda Cámara deja de ser contrapeso de la primera para pasar a ser su complemento. Si prescindimos de las Cámaras corporativas en esta homogeneización y complementariedad de las dos Cámaras ha tenido un importante papel la emergencia de los partidos políticos a la superficie del Ordenamiento jurídico y su progresiva incorporación a los órganos y funciones estatales.

La disciplina que éstos imprimen a sus miembros en el comportamiento parlamentario hace que únicamente en casos de bicameralismo perfecto y no coincidencia de las mayorías parlamentarias pueda darse un conflicto entre las Cámaras. Pero estas condiciones son de muy difícil cumplimiento: cuando el bicameralismo es perfecto, ambas mayorías suelen ser homogéneas; y en el bicameralismo imperfecto tiene menor trascendencia la discrepancia entre ellas porque finalmente una impone su criterio.

Así pues, en el constitucionalismo actual el bicameralismo estructural va dejando paso al bicameralismo procedimental o de cooperación funcional entre ambas Cámaras. Un bicameralismo que busca su justificación en la funcionalidad que aporta al régimen democrático sin contradecir sus fundamentos. Dicha funcionalidad no sería posible sin la mencionada disciplina que imprimen los partidos políticos a través de los grupos parlamentarios.

También, según R. CHUECA, una segunda novación del principio bicameral, mediante la adopción de ciertos mecanismos constitucionales que cumplen en cierto modo la función de freno y prudencia que se solía atribuir a la segunda Cámara. Lo curioso es que dichos mecanismos han sido instituidos también en Estados de Parlamento bicameral, con lo que se han multiplicado las garantías frente a la siempre sospechosa Mayoría gobernante:

- Creciente importancia de la organización y funcionamiento del Parlamento en Comisiones. De esta manera se facilitan nuevas lecturas de los proyectos de ley, persiguiendo un efecto de enfriamiento y reflexión. Además de la agilización del trabajo del Pleno.
- Exigencia de mayorías cualificadas para la aprobación de algunas leyes o para la adopción de ciertas resoluciones.
- La apelación al referendo popular para la aprobación de determinados proyectos, principalmente si las minorías parlamentarias pueden provocar su celebración.
- Contribuye igualmente a la prudencia legislativa y a la protección de las minorías la existencia de una jurisdicción constitucional.

7.2. LAS SEGUNDAS CÁMARAS DE REPRESENTACIÓN TERRITORIAL (REMISIÓN LECCIÓN 14)

La denominada representación territorial experimenta una considerable inflexión en función del sistema de designación o de lección de los miembros de la Cámara Alta:

- La designación por los entes federados hace a dicha Cámara muy apegada a los intereses locales.



- Con sufragio universal directo y con la mayor duración de su mandato, los senadores de los EE.UU. se independizan más de los intereses locales que los miembros de la Cámara de Representantes, que teóricamente estaban destinados a representar al conjunto de la Unión.
- El sufragio indirecto y territorialmente descompensado hace aparecer al Senado francés como una Cámara de presentación de intereses agrícolas.
- En Italia, con sufragio universal directo y a pesar de las diferencias de la distribución inicial de escaños por regiones, el Senado es tan representativo del pueblo italiano en su conjunto como la Cámara de los Diputados.

En fin, dos tercios de los Parlamentos del mundo son monocamerales y desde la Segunda Guerra Mundial han desaparecido muchas segundas Cámaras y se han creado menos. Pero nada de esto parece afectar a las Cámaras de representación territorial, sino sólo a las conservadoras o de segunda lectura.

10. ÓRGANOS RECTORES DE LAS CÁMARAS: EL PRESIDENTE Y LA MESA

Cabe distinguir entre ellos los órganos rectores y los representativos de los grupos parlamentarios. Los primeros son el Presidente y la Mesa. La Junta de Portavoces pertenece a los segundos.

Aunque todos ellos son órganos políticos y deben ajustar su procede a Derecho, los órganos rectores ponen más el acento de sus decisiones en la neutralidad de la aplicación del Reglamento, en tanto que los portavoces de los grupos parlamentarios suelen llevar a la Junta la opinión de éstos, por lo que el acento de la decisión final recae más en criterios de confrontación o de transacción política, según los casos.

Los reglamentos parlamentarios han evolucionado desde una dirección presidencialista de las Cámaras a otra colegiada. Los españoles responden a esta evolución. Con todo, la democracia de partidos, la posición del Presidente se ve notablemente reforzada cuando cuenta con la mayoría de la Cámara, que suele reflejarse en la mayoría de la Mesa; pues, si efectivamente tiene, en última instancia, el respaldo de la Cámara, la Mesa tenderá a replegarse ante sus iniciativas.

En un régimen democrático, el Presidente es elegido por los miembros de la propia Cámara y su mandato suele extenderse a toda la legislatura. Entre las funciones que ejerce cabe destacar como más importantes:

- La representación de la Cámara.
- La dirección de los debates, concediendo y retirando la palabra.
- El ejercicio de la disciplina parlamentaria sobre los miembros de la Cámara.
- El ejercicio de la autoridad administrativa sobre el personal de la Cámara y de orden público en el interior del recinto parlamentario.
- La participación, junto a la Mesa y, en su caso, a la Junta de Portavoces, en la fijación del orden del día del Pleno.
- En España, el Presidente del Congreso de los Diputados dirige las consultas regias previas a la propuesta de candidato a la Presidencia del Gobierno y la refrenda.

La Mesa es un órgano colegiado integrado por el Presidente, los Vicepresidentes y los Secretarios de la Cámara. Sus funciones más usuales en Derecho comparado son:



- La asistencia al Presidente.
- La participación en la fijación del orden del día.
- La calificación de los escritos que se presentan a la Cámara a fin de darles la tramitación jurídica oportuna.
- La distribución del trabajo parlamentario entre las diversas Comisiones.

11. EL PLENO Y LAS COMISIONES

La Cámara se identifica fundamentalmente con su Pleno, pero necesidades prácticas han determinado la progresiva aceptación de su funcionamiento en Comisiones. Para conseguir este fin es usual que los reglamentos parlamentarios determinen:

- El carácter permanente y no meramente coyuntural de las Comisiones más importantes, especialmente de las legislativas.
- Una composición de las Comisiones que refleje proporcionalmente la relación de las fuerzas de los grupos parlamentarios en el Pleno.
- La no publicidad de sus sesiones, frente a lo que sucede con las del Pleno. En España, sin embargo, tienen publicidad a través de los medios de comunicación acreditados.

Los grupos parlamentarios procuran destinar sus respectivos miembros a aquellas Comisiones en cuya materia son especialistas.

El Pleno es el titular de las funciones de la Cámara. A las Comisiones les incumben los trabajos preparatorios para una más fácil y ágil decisión del Pleno, si bien cada vez está más extendida la práctica de la delegación legislativa en las Comisiones, en cuyo caso son éstas las que aprueban la ley sin ulterior pronunciamiento del Pleno. No obstante, es usual que éste pueda recabar para sí en todo momento cualquier proyecto o proposición que esté tramitando una Comisión.

Junto a su labor legislativa, las Comisiones conocen de todos los asuntos que les encomiende la mesa de la Cámara.

Desde la óptica de la democracia de partidos es obligada la composición de las Comisiones proporcional a la fuerza de los grupos parlamentarios. Lo contrario equivaldría a falsear su representatividad y las inhabilitaría para adoptar decisiones. Pero por esa representatividad, puede delegarle el Pleno los proyectos de ley. Aun no dándose esta delegación, el dictamen de la Comisión prejuzga el subsiguiente del Pleno. Todo lo cual relativiza, en la práctica, la preeminencia que jurídicamente corresponde al Pleno.



BLOQUE 12

LOS GRUPOS PARLAMENTARIOS. MANDATO REPRESENTATIVO Y DISCIPLINA DE PARTIDO. FUNCIONES DEL PARLAMENTO

Lección 18. El Parlamento (2): Derecho Funcionamiento de las Cámaras. Los Grupos Parlamentarios. Epígrafes que son materia de examen:

- 8. Constitución, composición personal y extinción.
- 9. Funciones.

Lección 19. El Parlamento (3): Funciones Representativa, Legislativa, Presupuestaria y Controladora. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. La representación parlamentaria en la democracia de partidos: mandato representativo y disciplina de partido.
- 2. La representación como reflejo y como identificación política.
- 3. La función legislativa en el Estado social de partidos.
- 6. Función presupuestaria.



CAPÍTULO 18

CARACTERES GENERALES DEL CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO ESPAÑOL

7. CONSTITUCIÓN, COMPOSICIÓN PERSONAL Y EXTINCIÓN

El acto de constitución del grupo se formaliza con la comunicación al Presidente de la Cámara y con su publicación en el Boletín Oficial de ésta. Dicha comunicación debe expresar el nombre del grupo, la relación nominal de sus miembros firmada por éstos y los nombres de quien actuará como portavoz y sus sustitutos.

Los reglamentos parlamentarios suelen dejar a los grupos autonomía amplia para su organización interna y contentarse con la comunicación expresada, con las exigencias de un mínimo de miembros para poder constituirse como grupo y de la electividad de sus cargos. Tales cargos no deben ser designados por los partidos políticos; pero esta consecuencia concreta es fácilmente burlada a través de la disciplina que el partido ejerce sobre el grupo.

La inscripción de los parlamentarios en un grupo es voluntaria, con matices. En España quienes no se inscriban en uno quedan incorporados al Grupo Mixto. Se ha hablado de instaurar la figura del parlamentario no inscrito en una ulterior reforma de los reglamentos parlamentarios; la Asamblea Legislativa de Madrid la ha hecho suya.

Como los miembros deben firmar la relación nominal que se envía al Presidente de la Cámara, hay que entender que es preciso su acuerdo para ser inscrito en el grupo, sin que sea suficiente la pertenencia al partido político correspondiente ni haber figurado en sus listas electorales. Viceversa; no basta el deseo del parlamentario para inscribirse en un grupo, sino que se requiere la aceptación de éste, salvo en el caso del Grupo Mixto.

Los reglamentos de las Cámaras suelen exigir una cantidad mínima de miembros para poder constituirse como grupo parlamentario. En España, los estatutos del Senado han mantenido el mínimo de diez miembros.

En Derecho comparado se acostumbra a distinguir entre tres tipos de miembros de los grupos parlamentarios:

- Los inscritos: normalmente militan en el partido que sustenta al grupo.
- Los adheridos: no pertenece al partido que lo sustenta ni se le exige plena disciplina.
- Los afines: (en el Senado francés) a los que sólo se les exige acuerdo con la tendencia política del grupo.

La vida de los grupos parlamentarios se extingue por:

- Disolución. Ya sea debida al acuerdo de sus miembros. Ya sea por abandono de algunos de ellos quedando el grupo por debajo del límite permitido por el reglamento de la Cámara (disolución automática).



- Término de la legislatura. Cuando el Parlamento llega al término de su mandato o ha sido disuelto, los grupos parlamentarios quedan jurídicamente extintos. En España, la Constitución dispone cierta supervivencia de los grupos a los exclusivos efectos del funcionamiento de las Diputaciones Permanentes.

8. FUNCIONES

Las funciones que cumplen los grupos parlamentarios en las Cámaras afectan a toda la vida de éstas.

Ya en la misma designación de la Mesa se busca asegurar la presencia de las minorías e incluso reproducir la configuración política de la Cámara.

Según el Derecho comparado, es competencia de los grupos parlamentarios:

- El estudio de los proyectos antes de su discusión en el Pleno o en la Comisión.
- La solicitud de debates.
- La iniciativa legislativa.
- Todas las funciones atribuidas a los miembros parlamentarios individuales.

En cuanto a la iniciativa legislativa, el Derecho constitucional clásico la atribuía a los miembros individuales de la Cámara. Pero este principio evolucionó: de un lado, reconociendo igual derecho al Gobierno, que hoy goza de especiales prerrogativas en este punto; y de otro, admitiendo las proposiciones firmadas por varios parlamentarios. La iniciativa parlamentaria colectiva ha ido extendiéndose hasta el punto de que ahora algunos Parlamentos prohíben la individual.

La Constitución española no habla explícitamente de la iniciativa legislativa de los grupos parlamentarios; pero los reglamentos de las Cámaras extienden a ellos la iniciativa que corresponde a éstas.



CAPÍTULO 19

EL PARLAMENTO (3): FUNCIONES REPRESENTATIVA, LEGISLATIVA, PRESUPUESTARIA Y CONTROLADORA

1. LA REPRESENTACIÓN PARLAMENTARIA EN LA DEMOCRACIA DE PARTIDOS: MANDATO REPRESENTATIVO Y DISCIPLINA DE PARTIDO

1.1. DEMOCRACIA DE PARTIDOS Y PARLAMENTO GRUPAL

Parece ser, que al margen de las normas constitucionales, ha emergido en los Estados demoliberales una especie de mandato imperativo de los partidos políticos sobre sus grupos parlamentarios. Los propios ordenamientos jurídicos han facilitado este resultado al organizar todo el funcionamiento del aparato estatal sobre los partidos; institucionalizar la democracia de partidos.

Actualmente, el Parlamento es grupal. Los grupos parlamentarios constituyen la pieza clave de los sistemas parlamentarios y asumen casi todo el protagonismo. Así sucede en el Congreso, Senado, Parlamentos autonómicos, Diputaciones Provinciales y Ayuntamientos (grupos municipales). Sin embargo, el funcionamiento de los grupos no es tan disciplinado en el Parlamento Europeo.

1.2. LA RELACIÓN REPRESENTATIVA Y LA DISCIPLINA DE PARTIDO DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO-FORMAL

Se tiende a asumir que si el sistema electoral consagra la fórmula proporcional con candidaturas cerradas y bloqueadas, (como en España en casi todas las elecciones) los escaños pertenecen a los partidos y coaliciones, no a los miembros individuales de las Cámaras, a los parlamentarios.

Sin embargo, las Constituciones de los regímenes demoliberales proclaman el mandato representativo o, al menos, desligan a los miembros parlamentarios de todo mandato imperativo (art. 67.2. CE). Es decir, el mandato representativo está jurídicamente vigente, aunque le falte solidez teórica y se encuentre muy condicionado en la práctica. Siendo usual que el parlamentario se comprometa a defender un programa y a votar en la Cámara de acuerdo con las directrices del partido en cuyas candidaturas se presentó a las elecciones y del grupo parlamentario en el que se haya inscrito.

La disciplina de voto es muy alta en los grupos parlamentarios europeos, al contrario de lo que sucede en el Congreso de los EE.UU. En España, la disciplina de voto también es muy alta; el parlamentario español actúa y vota en las Cámaras alineado con su grupo y comandado por el portavoz del mismo.

El parlamentario independiente apenas ha existido nunca. Siendo lo común existir parlamentarios disidentes que cambian una disciplina por otra, pero no independientes.

Los preceptos constitucionales que prohíben el mandato imperativo no significan más que una garantía que protege al parlamentario individual en el supuesto de que se separe de la disciplina de su grupo e incluso de que lo abandone para integrarse en otro.

La relación representativa se establece entre el electorado y el diputado y el Parlamento se compone de miembros individuales, no de partidos ni de grupos parlamentarios. Los partidos son imprescindibles



intermediarios de esa relación representativa en la democracia actual: seleccionan candidatos, confeccionan programas y animan la campaña electoral.

Por su parte, los grupos parlamentarios se constituyen en el seno de la Cámara, una vez que se ha determinado la composición personal de éste, para el más fluido y ordenado funcionamiento parlamentario. Contribuyen a dar mayor eficacia a la relación representativa elector-diputado pero tampoco la transforman. Menos aún la modifica la vinculación entre el partido político y el grupo parlamentario, por muy fuerte, estrecha y disciplinada que ésta sea.

Pero las consignas de los partidos políticos a través de los grupos parlamentarios vienen a equivaler a las instrucciones del antiguo mandato imperativo y que la indisciplina se paga con la exclusión de las candidaturas en las siguientes elecciones, es decir, se traduce en una revocación aplazada. Sin embargo, éstas son situaciones meramente fácticas que no atan jurídicamente al diputado. Jurídicamente hablando, el partido político y el grupo parlamentario no pueden cesar a sus diputados, ni directamente ni expulsándolos antes del partido. Ello es así, como ha dicho el Tribunal Constitucional español, no sólo por el derecho que asiste al representante de mantenerse en el cargo por toda la duración del mismo, sino también en razón al derecho de los electores de que su representante no pueda ser removido del cargo para el que ellos lo han elegido.

1.3. PARLAMENTO, DEMOCRACIA DE PARTIDOS Y MUTACIÓN CONSTITUCIONAL

Se habla de crisis del Parlamento para referirse a una verdadera mutación constitucional, aún no completamente consumada según se desprende de la resistencia que todavía oponen unos principios jurídicos acuñados hace dos siglos.

1.3.1. Mutación de la relación representativa desde el punto de vista político

La relación representativa ha mutado en el funcionamiento real del sistema político.

Los partidos presentan en las elecciones programas y candidatos comprometidos en su defensa, dan soporte a la campaña electoral y permanecen durante los periodos interelectorales abiertos a las demandas sociales, al tiempo que actúan cerca del aparato estatal o dentro del mismo a través de grupos parlamentarios.

Por su parte, los electores orientan sus votos en función de esos programas y equipos más que por los candidatos individualmente considerados. Común en los sistemas electorales proporcionados, y más aún si son de listas cerradas y bloqueadas como en España.

El componente plebiscitario de las elecciones legislativas en los sistemas parlamentarios confirma la relación de confianza elector-partido en la que consiste la relación representativa en la democracia actual. Se espera que el diputado elegido sea coherente con todo el proceso preelectoral y electoral y actúe consecuentemente en sede parlamentaria. La supremacía de los partidos políticos y los grupos parlamentarios ha llevado a muchos autores a criticar la partidocracia como síntesis de todos los males de la democracia actual. La partidocracia significa la expropiación del poder institucional por los partidos políticos, entendiéndose como una degeneración de la democracia.



Sin embargo, la solidez de los partidos y de los grupos parlamentarios aporta a la democracia representativa programas y equipos de gobierno definidos y contribuye a mermar el excesivo personalismo de la política de otras épocas.

1.3.2. Mutación de la actuación parlamentaria de los diputados y los grupos

La mutación que se ha producido en la relación representativa tiene reflejo elocuente en la actuación parlamentaria. Hoy el Parlamento es el escenario de una "representación" política en la que los individuos y los grupos interpretan un "papel" dirigido abiertamente al electorado para intentar captar su voto en las siguientes elecciones. De ahí la importancia determinante de un régimen de publicidad, y por tanto, de los medios de comunicación social en el funcionamiento del sistema político.

Encontrar el punto de equilibrio entre política y Derecho, integrar la democracia de partidos en el Estado de Derecho es uno de los problemas más fundamentales del Derecho público de nuestros días.

2. LA REPRESENTACIÓN COMO REFLEJO Y COMO IDENTIFICACIÓN POLÍTICA

Las elecciones desempeñan la misma función que en otro tiempo cumpliera la creencia en el origen divino del poder y su transmisión legítima. Es decir, una función de integración del ciudadano y de los grupos en la democracia representativa, con la correspondiente aceptación de las reglas del juego y la renuncia a otros procedimientos menos civilizados de hacer política. Además, establecen una cierta comunicación entre gobernantes y gobernados, entre los partidos políticos y sus votantes. No obstante, la incidencia efectiva de los electores en la marcha del país es hoy en día mucho más modesta.

En la actualidad, en las democracias de partidos en los sistemas parlamentarios, las elecciones a la Cámara no son sólo parlamentarias, sino también gubernamentales. El hecho de que la savia representativa le llegue al Gobierno de modo formalmente indirecto en nada empalidece el hecho de que el resultado electoral puede y debe interpretarse como el mandato que hace el electorado para una determinada conformación del Gobierno y acaso para excluir alguna otra. A partir de ahí, son los partidos los que administran los sufragios populares y acuerdan la formación de un Gobierno que después recibe la investidura del Parlamento.

El correcto funcionamiento del sistema representativo requiere del Parlamento que refleje a escala la opinión pública, la voluntad general; pero también debe aspirar a que esta opinión pública se reconozca en ese espejo. Es decir, que a la pura objetividad aritmética de los escrutinios electorales hay que añadirle un elemento subjetivo consistente en la apreciación por parte del electorado, de que la Cámara es emanación suya. Se trata de que el ciudadano se reconozca así mismo en la Cámara. Razón que es más decisiva en la democracia representativa que el ajuste decimal de la razón votos/escaños. Por eso la actuación de los grupos parlamentarios y de los diputados trata de captar a ese ciudadano cada vez más alejado y esquivo.

Que germine dicho sentimiento de identificación o no en un país y la medida en que suceda no depende sólo de la fórmula electoral, sino también de otras muchas variables del sistema político:

- El pluralismo político.
- El estatuto de la Oposición.



- Reglamentos parlamentarios ágiles y garantes de los derechos de las minorías.
- La protección del parlamentario individual frente a su dependencia de grupos y partidos.
- La neutralidad de los poderes públicos en los poderes electorales.
- Un buen diseño de las funciones legislativa y controladora de esa Cámara para que el ciudadano vea en ella algo más que un órgano de ratificación de la política del Gobierno.
- Una regulación prudente y ajustada y un control muy eficaz de la democracia interna de los partidos políticos y de su financiación, verdadera clave de bóveda de los regímenes democráticos actuales, sin la cual la reformulación jurídica de la relación representativa para acercarla a la realidad actual se quedaría a mitad de camino sin evitar el riesgo de corrupción y seguiría desviando el funcionamiento de todo el sistema democrático.

3. LA FUNCIÓN LEGISLATIVA EN EL ESTADO SOCIAL DE PARTIDOS

La función legislativa es la más clásica del Parlamento. Según I. DE OTTO, el procedimiento legislativo cumple una importante función de integración en el sistema de las diversas piezas orgánicas y del público político; posibilitado por la legitimación que otorga el sistema principalmente a través de la representación y de la publicidad.

El procedimiento legislativo es, de todos los que adopta el poder estatal, el que permite una mayor influencia del pueblo a través de su representación política, y todo ello sucede de cara al electorado.

El mismo también ha sufrido una considerable transformación en el Estado social de partidos, que se corresponde con el auge del Gobierno en el proceso de adopción de decisiones en los actuales regímenes democráticos.

Las deficiencias y su inadaptación a las exigencias del Estado actual del Parlamento, y el Estado social de partidos, han desplazado al mismo:

- Como Estado social, ha de atender demandas perentorias que no pueden esperar el ritmo parlamentario de producción legislativa; por eso se habilita al Gobierno para dictar normas con rango de ley. La emergencia del Estado social ha significado la incorporación plena del Gobierno y de la Administración a la función normativa y a una relación entre sus productos normativos y los del Parlamento no siempre coincidentes con la del modelo inicial del Estado liberal.
- Como Estado de partidos, la dialéctica política no se establece ya entre el Gobierno y el Parlamento, sino entre el o los partidos que dominan el Parlamento con su disciplinada mayoría y que, en su virtud, ocupan el Gobierno, y el o los partidos que quedan en minoría, en la Oposición. El partido del Gobierno dirige al Parlamento, casi monopoliza la iniciativa legislativa y mediatiza la de los demás, incluida la de las Cámaras, a través de su mayoría parlamentaria.
- El Estado de partidos, que ha transformado el sistema parlamentario en sistema de Gabinete, e incluso de Primer Ministro, ha facilitado una cierta fungibilidad entre la ley y la norma gubernamental con fuerza de ley, rompiéndose así la estricta correlación entre ley y Parlamento.

¿Qué es hoy el Parlamento? ¿No es un órgano de control, pero controlado? ¿No es un órgano de legislación, pero productor casi exclusivo de las normas que el partido del Gobierno necesita para aplicar un programa



político? ¿Es algo más, en definitiva, y no es poco, que el órgano de legitimación de las decisiones del partido del Gobierno? En este contexto desempeña el Parlamento su función legislativa.

Pero si ese Estado social de partidos es además un Estado democrático de Derecho, las normas gubernamentales con fuerza de ley (el decreto-ley y la legislación delegada) deben ser excepción a la regla de la legislación parlamentaria y someterse a un muy estricto control por parte de la Cámara. Ni el Gobierno puede dictar estas normas sobre cualquier materia, ni en cualquier momento, ni con efectos totalmente iguales a los de una ley formal.

6. FUNCIÓN PRESUPUESTARIA

6.1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN

La competencia exclusivamente parlamentaria para la aprobación del Presupuesto está en el origen del parlamentarismo. El punto de partida fue el principio de consentimiento del impuesto, atribuido a los representantes de los contribuyentes: "Ninguna contribución sin representación". Tuvo su origen en los EE.UU.

Los textos constitucionales terminaron llevando el principio de legalidad tributaria a su parte dogmática y el de legalidad presupuestaria a su parte orgánica. Así ocurre en la Constitución española.

6.2. PRINCIPIOS DEL PRESUPUESTO

El Presupuesto está informado por los siguientes principios:

- Anualidad. La aprobación de un Presupuesto cada año, y su ejecución anual, aunque los pagos puedan retrasarse.
- Unidad y universalidad. El principio de unidad alude a que el Presupuesto debe ser un documento único que facilite su conocimiento y el control de su ejecución gubernamental por parte del Parlamento. La universalidad del Presupuesto en cuanto a que debe incluir la totalidad de los gastos del sector público con la correspondiente previsión de ingresos.
- Materia flexiblemente tasada. La Ley de Presupuestos debe incluir sólo lo antes referido.

6.3. EL PRESUPUESTO COMO INSTRUMENTO POLÍTICO EN EL ESTADO SOCIAL

El crecimiento del sector público en los países industrializados determina que una parte importante del total de los recursos económicos del país se asignen a través de un proceso político de toma de decisiones que tiene como mecanismo fundamental el Presupuesto. Éste es una ley que autoriza la cuantía máxima de los gastos estatales durante un tiempo determinado, que habrán de dedicarse a las atenciones que detalladamente específica, y además prevé los ingresos necesarios para cubrirlos. Desempeña un distinto papel respecto de los ingresos y de los gastos. Mientras que no es más que una previsión de los primeros, sin efectos jurídicos, sí los tiene en relación a los gastos en un triple sentido:

- Autoriza a la Administración a realizar el gasto público.
- Limita la cantidad del gasto.



- Fija el destino que haya de darse a los créditos aprobados en él.

La importancia política del Presupuesto es incuestionable. Ingresos y gastos se ordenan a la función redistributiva que todo Estado social asume. Sistema tributario y Presupuesto son dos instrumentos de política económica y también de política social.



BLOQUE 13

RELACIONES ENTRE EL GOBIERNO Y EL PARLAMENTO. SISTEMAS DE GOBIERNO: PARLAMENTARIO, PRESIDENCIALISTA, Y DE ASAMBLEA

Lección 20. El Gobierno y sus Relaciones con el Parlamento (1): Los sistemas de Gobierno. Epígrafes que son materia de examen:

- 3. Relaciones entre el Gobierno y el Parlamento: los sistemas de gobierno.
- 4. Sistema parlamentario: evolución histórica, caracteres y modelos actuales.
- 5. Sistema presidencialista.
- 6. Sistema de asamblea o convencional.



CAPÍTULO 20

EL GOBIERNO Y SUS RELACIONES CON EL PARLAMENTO (1): LOS SISTEMAS DE GOBIERNO

3. RELACIONES ENTRE EL GOBIERNO Y EL PARLAMENTO: LOS SISTEMAS DE GOBIERNO

Los tipos principales son el sistema parlamentario, el presidencialista y el convencional o de asamblea; tipos que con frecuencia se encuentran mezclados en la realidad.

El sistema convencional, se apoya en un único centro de impulsión política, el Parlamento, del cual derivan el Gobierno y la Jefatura del Estado como órganos enteramente dependientes de aquél. El Parlamento, en asamblea, concentra en sí los poderes legislativos y de dirección política. En la actualidad sólo tiene este sistema Suiza, en su variante directorial.

El sistema presidencialista se apoya en dos centros de impulsión de igual o similar legitimidad electoral, el Presidente de la República y el Parlamento, y funciona sobre una separación de poderes, sin que la continuidad de uno depende del otro. Su modelo principal es el de EE.UU., que ha terminado girando en torno al liderazgo nacional del Presidente.

El sistema parlamentario, históricamente funcionó sobre dos centros de impulsión política de diferente legitimidad, el Rey y el Parlamento. El Gobierno dependía de dos relaciones de confianza, la regia y la parlamentaria. Dada la exigencia de legitimidad democrática euro-atlántica, el sistema parlamentario ha experimentado cambios respecto del modelo inicial:

- Las Jefaturas del Estado han perdido poder político efectivo, pero lo han adquirido los Gobiernos. La excepción es Francia y Portugal, donde el Presidente es elegido por sufragio universal y tiene las atribuciones más importantes de la dirección política.
- Se conserva el elemento esencia del sistema, la responsabilidad política del Gobierno ante el Parlamento.
- Un progresivo dominio del Gobierno.

4. SISTEMA PARLAMENTARIO: EVOLUCIÓN HISTÓRICA, CARACTERES, Y MODELOS ACTUALES

4.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA

El sistema parlamentario puede ser oligárquico o democrático. En el Continente apenas huno sistema parlamentario antes de la democratización del régimen, bien adentrada la segunda mitad del s. XIX.

4.1.1. En Inglaterra

Tras el triunfo de la Revolución, el Parlamento inglés se erige en órgano del mismo rango que el Rey e incluso más estratégicamente situado en el sistema político por su carácter representativo, su monopolio del tramo central del proceso legislativo y por su necesaria aprobación del Presupuesto y de los tributos.



Contribuyó al crecimiento parlamentario la necesidad de preservar al Rey de toda responsabilidad, así como el surgimiento de un bipartidismo que determinada mayorías parlamentarias homogéneas, aunque representando a una parte pequeña de la población.

El Rey conservaba el poder de nombramiento y separación de los ministros, pero se dejaba orientar por los resultados electorales. Se impuso la práctica de que el Rey nombrara a sus ministros de entre los miembros del Parlamento (de la Cámara de los Comunes), preferentemente del partido mayoritario. Durante la dinastía ORANGE los asuntos gubernamentales acabaron despachándose en un comité reducido del Consejo Privado del Rey: el Gabinete.

En el s. XVIII se consolidó la facultad parlamentaria de exigir responsabilidad a un ministro, primero penal, luego política.

La dejadez de asistir a las reuniones del Gabinete de la dinastía HANNOVER, generaron la costumbre constitucional de que los negocios del Reino eran atendidos y resueltos por el Gabinete. Hay que distinguir en el sistema británico entre Ministerio y Gabinete. El Ministerio es el Gobierno en sentido muy amplio, nombrado por el Rey y a propuesta del Premier. Su parte más importante es el Gabinete, que es el equivalente al Gobierno de otros sistemas constitucionales.

El Gabinete ha desplazado al Parlamento en cuanto a protagonismo político dentro del sistema constitucional. Pero debe contar con la confianza del Parlamento.

Desde la mitad del siglo acabó imponiéndose lo que ESMEIN denominó la lógica de las instituciones:

- El Gabinete es cada vez más homogéneo.
- Uno de los ministros es líder del equipo y despacha habitualmente con el Rey: el Premier.
- El Rey actúa con refrendo y responsabilidad de un ministro.
- El Gabinete comienza a responder colegiada y solidariamente ante el Parlamento.

A partir de 1832 la progresiva ampliación del sufragio hasta su universalización y la pérdida de poder de la Cámara de los Lores significaron la democratización del sistema Parlamentario, que se completaría en 1949 con el último recorte de las facultades de la Cámara Alta.

4.1.2. En el Continente

Tras la Revolución, llegó la Restauración, significando el restablecimiento de la soberanía regia. El movimiento revolucionario de 1830 fragua un sistema parlamentario dualista, cuyo mejor exponente fue la Constitución belga de 1831, que funciona sobre la doble confianza, regia y parlamentaria, que necesita el Gobierno. Aunque era determinante la primera, siendo un Estado más monárquico que parlamentario.

Aunque la revolución de 1848 acentúa la democratización del régimen, en muchos países no tuvo apenas reflejo. En España con la Restauración se volvió al doctrinarismo y a un falso sistema parlamentario dualista.

Ciertas monarquías europeas evolucionaron y mutaron por vías de la interpretación, de la práctica y de las convenciones, hacia un sistema parlamentario, que se democratizó con el reconocimiento del sufragio universal. Francia constituyó su III República, de carácter parlamentario que duró 70 años, hasta la Segunda Guerra Mundial.



Otras repúblicas parlamentarias del periodo de entreguerras, reintrodujeron, sin éxito, el sistema de doble confianza: la Constitución alemana de 1919 y la española de la II República. El ensayo español era contradictorio por la forma híbrida de designación del Presidente de la República y su responsabilidad ante el Parlamento.

Estos intentos inscriben una corriente, propensa a limitar, frenar y condicionar el poder del Parlamento y a fortalecer la posición del Gobierno buscando su eficacia y estabilidad; denominada racionalización parlamentaria.

4.2. CARACTERES DEL SISTEMA PARLAMENTARIO

El único elemento esencial del sistema parlamentario es la relación fiduciaria, es decir, de confianza entre el Gobierno y el Parlamento. Estando, pues, ante un sistema de unión dinámica de poderes, entre ellos:

- Del cuerpo electoral procede el Parlamento y, en ocasiones, el Jefe del Estado.
- Si el Parlamento es bicameral y una de las Cámaras no es de extracción democrática, ésta no tiene facultades relevantes en relación con el Gobierno.
- M. HAURIOU se preguntaba si era posible combinar el sistema parlamentario con la institución de un Presidente de la República elegido directamente por el pueblo. Su duda provenía de que, de esa manera había en el Estado dos instituciones con igual legitimidad democrática proveniente directamente de las urnas: el Presidente de la República y el Parlamento. La misma pregunta podríamos hacernos de la monarquía. El tiempo ha venid a contestar de forma afirmativa la segunda pregunta, y con matices la primera.
- Pese al desuso de la facultad de veto legislativo en algunas monarquías, seguía vigente y que la inactividad del Rey paralizaría la máquina estatal porque no se podía suplir su voluntad sino mediante un acto revolucionario.
- Por contra, cuando el Jefe del Estado es elegido por sufragio universal, no es lógico que tenga poderes importantes, como acontece en Francia, superiores a los de sus homólogos designados por el Parlamento o por un colegio mixto. En estos países corresponde al Presidente exigir la responsabilidad del Gobierno en ciertos supuestos.
- Menos aún poseen esa facultad los Monarcas, y tampoco los Presidentes de República no elegidos popularmente.
- Usualmente se ha destacado un carácter del sistema parlamentario, el Ejecutivo dualista, es decir, un Poder Ejecutivo en sentido amplio (en el que participan dos órganos diferenciados: el Jefe del Estado y el Gobierno), sólo cierto en Francia. En los demás casos, la presencia e intervención del Jefe del Estado en el Gobierno tiene más carácter simbólico y de representación mayestática que de poder efectivo.
- Por eso los Jefes de Estado son políticamente irresponsables y sus actos han de ir refrendados por un miembro del Gobierno, el cual asume la responsabilidad.
- Todos los órganos constitucionales participan en la dirección política del Estado, pero por antonomasia, es el Gobierno. Incluso algunas Constituciones, como la española, le atribuyen dicha función de manera expresa.
- Dos de las facultades más importantes de dirección política son la elaboración de los Presupuestos del Estado y la iniciativa legislativa.



Al Parlamento, dada la relación fiduciaria que lo une con el Gobierno, le corresponde aprobar las leyes necesarias para que éste desarrolle su programa y controlar la política gubernamental mediante la llamada actividad rogatoria y las comisiones de investigación que estime oportuno constituir, amén de poder exigirle su responsabilidad política. Con ello legitima la política del Gobierno mientras no le retire su confianza por los procedimientos establecidos.

- El Gobierno, como órgano colegiado, responde solidariamente ante el Parlamento. Lo usual es que también cada ministro responda individualmente de la política de su Departamento, pero en España es negado por una parte de la doctrina al no haberse establecido todavía ningún procedimiento jurídico para sustanciar dicha responsabilidad.
- El Gobierno tiene la facultad de disolver el Parlamento. La disolución es una apelación al pueblo para que confirme o cambie la Mayoría y, con ella, el Gobierno. En el sistema parlamentario no hay jerarquía entre los órganos de poder, sino equilibrio: es el pueblo el que los equilibra a través de las urnas, es decir, de su poder electoral. Aunque las elecciones queden todavía lejanas, todos saben que llegarán y actúan teniéndolo en cuenta.

4.3. MODELOS ACTUALES DEL SISTEMA PARLAMENTARIO

En Europa, el régimen democrático ha mostrado neta preferencia por dotarse de un sistema parlamentario de gobierno, tanto en monarquías como en repúblicas. También en los países de la Commonwealth y Japón.

4.3.1. Reino Unido

Según A. BAR, la ampliación del electorado trajo consigo una reducción del poder regio frente al Parlamento y, por ende, frente al Gabinete y a su Primer Ministro. Determinó el fortalecimiento de los partidos políticos de manera que el sistema de partidos ha pasado a ser el verdadero eje de la política británica.

- Los miembros del Gabinete deben serlo también de una de las dos Cámaras, y el Premier lo debe ser de la de los Comunes.
- El Gabinete responde a la línea de un partido; los ministros han de actuar unitaria y colegiadamente; y es el Premier el que asegura esa unidad de carácter colegial.
- El Gabinete ha terminado ejerciendo casi totalmente las prerrogativas de la Corona, quedando el Rey como institución que simboliza la unidad política, aconseja, advierte y es consultado.
- Dentro del Gabinete puede identificarse un Inner Cabinet o Gabinete interior más reducido, compuesto por varios ministros de la absoluta confianza del Premier.
- El Premier es nombrado se ha consolidado como jefe del Gobierno. Es el líder del Gabinete y el verdadero motor de la política inglesa, y el cauce de comunicación entre el Gabinete y Corona. Decide la disolución de la Cámara de los Comunes y la correspondiente convocatoria electoral.
- Cada ministro es responsable individual de su Ministerio y responsable solidario de la política del Gabinete: si se mantiene en el cargo, la hace suya.
- El Premier es nombrado por el Rey. El Rey nombra pero no escoge, y acepta la dimisión pero no determina sus motivos.
- El pueblo es quien elige en realidad al Premier a través del Parlamento; y éste es quien lo sostiene con su confianza. Determinando que sea el Gabinete el que dirija al Parlamento. Es decir, la Cámara de os Comunes reina pero no gobierna.



- La posición del Premier depende en gran medida del liderazgo que ejerce dentro de su partido.

En conclusión, el sistema de gobierno británico, sin dejar de ser parlamentario, ha evolucionado hacia una de sus variantes, la de sistema de Gabinete. JENNING identifica al Premier como clave de la Constitución: el Premier dirige al Gabinete, el Gabinete dirige al Parlamento y éste registra sus decisiones.

4.3.2. Francia

El modelo francés de gobierno es un modelo abierto y móvil, que se define cada vez en función de la correlación de fuerzas políticas.

La reforma constitucional de 1962, que dispuso la elección del Presidente de la República por sufragio universal hizo de éste un líder político nacional con un programa popularmente respaldado. Desde entonces hasta 1986 la práctica constitucional se basó en la identidad política entre el Jefe del Estado y la mayoría de la Asamblea Nacional, lo que determinada una política muy cohesionada.

Esta circunstancia deparó un modelo que podemos denominar como Gobierno del Presidente, en el cual el Gobierno dependía de la doble confianza del Jefe del Estado y de la Asamblea Nacional, determinante la primera. El Presidente tenía facultada para disolver la Asamblea Nacional, consultados el Primer Ministro y los Presidentes de las dos Cámaras, si bien, no puede disolver de nuevo durante un año; convocar al pueblo a referendo y otros actos presidenciales que no necesitan refrendo del Gobierno.

Las elecciones legislativas de 1986 provocaron un cambio profundo en las relaciones institucionales. El Presidente MITTERRAND, del Partido Socialista, tras el revés de su partido, prefirió no dimitir y nombró Primer Ministro al líder de la coalición política adversaria. Durante dos años, el Primer Ministro, con el apoyo parlamentario pasó a dirigir la política nacional, pero en la internacional hubo de contar con el Presidente. Ésta es la variante denominada cohabitación, realzando el lado positivo de un equilibrio de poderes.

Las elecciones presidenciales y legislativas de 1988 modificaron de nuevo el panorama: un Presidente fuertemente respaldado por el pueblo, pero que, en cambio, sólo consiguió para su partido la mayoría relativa en la Asamblea Nacional. En estas circunstancias cobraron relieve los resortes que la Constitución pone en manos del Gobierno, de nuevo dirigido por el Presidente:

- De un lado, no necesitaba investidura, sino sólo no ser derrotado en una moción de censura o en una cuestión de confianza.
- De otro lado, tenía una potestad reglamentaria amplísima, que reducía el ámbito de la ley a materias tasadas.

4.3.3. Alemania

En el modelo alemán se aprecia el papel preponderante del Canciller y el carácter meramente representativo del Presidente de la República, que es designado parlamentariamente. El Canciller es propuesto por el Presidente de la Cámara Baja y necesita la investidura por mayoría absoluta; de no obtenerla, la Cámara puede investir a su propio candidato. A este amplio respaldo se une el hecho de que la investidura recae sobre el Canciller, no sobre el Gobierno, ni si quiera sobre un programa de gobierno; y es el Canciller el que selecciona libremente a los ministros. De esta manera su posición política es netamente predominante.



Si a ello se suman, de un lado, las dificultades parlamentarias para exigirle responsabilidad política, para la que se requiere que la moción de censura incorpore un candidato alternativo y sea aprobada por mayoría absoluta, y de otro, la posibilidad de disolver la Cámara en caso de perder una cuestión de confianza (por no hablar de la declaración del estado de emergencia legislativa), puede concluirse que es el Canciller el que desempeña la función de dirección política y es cabeza efectiva del Gobierno. Todo lo cual se ve facilitado por un sistema de partidos muy sólido y estable, el cual contribuye decisivamente a la estabilidad gubernamental.

4.3.4. Italia

Habiendo optado la Constitución italiana por el parlamentarismo, la práctica ha deparado un claro perfil partidocrático. Las propias piezas del sistema admiten una caracterización u otra según quién y en qué condiciones desempeñe las funciones.

Esto sucede claramente con el Presidente de la República. Sus rasgos constitucionales se corresponden con los de un Jefe de Estado con funciones representativas y simbólicas pues todos sus actos necesitan refrendo. Este carácter se acentúa por el modo de su designación, que es realizada por un colegio mixto (todos los miembros de las Cámaras más electores regionales=) con neto predominio parlamentario. Pero la acusad personalidad de algunos presidentes los ha hecho muy influyentes en la vida política del país, habiendo provocado alguno de ellos, con sus extralimitaciones, un verdadero problema institucional; así fue en los últimos años de la Presidencia de COSSIGA.

De otro lado, el Gobierno se ve sometido a la confianza de las dos Cámaras, pero la moción de censura está regulada con ciertas restricciones. Por tanto, sus relaciones con el Parlamento podía haber conformado un Gobierno fuerte. Por el contrario, la frecuente ausencia de mayoría absoluta homogénea en las Cámaras deparó durante muchos años continuos Gobiernos de coalición, muy inestables y netamente dependientes de cada uno de os partidos que la integraban, los cuales provocaban crisis ministeriales (muy pocas a través de moción de censura) en función de sus expectativas electorales.

Esta situación cambió radicalmente al desparecer dos de los grandes partidos históricos: el comunista y la Democracia Cristiana. Después de un tiempo en que la fragmentación partidista fue todavía mayor, desde principios de los noventa se han ido configurando dos grandes bloques, uno de centro derecha y otro de centro izquierda, que recientemente se han constituido en partidos políticos.

Aunque los Gobiernos siguen siendo de coalición, ésta está integrada por menor número de formaciones políticas que antes, con lo que ha aumentado la estabilidad del Ejecutivo, apreciándose una creciente preponderancia del Presidente del Consejo de Ministros; incluso se ha llegado a hablar de reformas constitucionales y legales que instauren un sistema presidencialista.

Todo ello ha ido acompañado de continuos cambios en el sistema electoral, que cada mayoría gubernamental ha intentado reformar en su beneficio. Muchas de estas reformas se han frustrado antes de llegar a aplicarse.

4.3.5. España



La Constitución española establece como sistema la monarquía parlamentaria, el Rey sin poderes, pero con funciones simbólicas y representativas, es decir, actos debidos necesitados de refrendo.

El Gobierno español denota una clara supremacía del Gobierno sobre el Parlamento, y del Presidente del Gobierno sobre los ministros. Esta correlación se apoya en los siguientes mecanismos constitucionales:

- Investidura del Presidente del Gobierno, no del Gobierno.
- Selección libre de los ministros por el Presidente.
- Exigencia de candadito alternativo a la Presidencia en las mociones de censura.

Junto a los preceptos constitucionales, hemos de ponderar también los elementos de juicio que nos deparan las fuerzas políticas y su respaldo electoral. Los rasgos presidenciales del sistema se robustecen cuando gobierna un partido político cohesionado, con un líder respetado y con mayoría absoluta en el Congreso de los Diputados.

Se aprecia así que la forma de gobernar varía sin cambiar el Ordenamiento jurídico.

5. SISTEMA PRESIDENCIALISTA

El sistema presidencialista no obedece a un esquema teórico previo. Su teoría ha sido extraída de la práctica constitucional de EE.UU. como resultado de una evolución bisecular.

- Tiene dos centros de impulsión política de similar legitimidad electoral: el Presidente y el Parlamento (llamado Congreso). Aunque la elección presidencial sigue siendo indirecta, el sistema funciona nacionalmente casi como si fuera una elección directa; sólo casi, porque a veces el resultado final no concuerda con los votos.
- Esta igual legitimidad avala una igualdad de poderes. La Constitución de EE.UU. se inclinó por una separación de ambos: a cada órgano le corresponde un poder estatal esencial y ninguno de los dos puede remover al otro.
  El poder ejecutivo corresponde al Presidente. No existe un Gobierno, sino Secretarios del Presidente, designados por éste entre personas no pertenecientes a las Cámaras. Éstos no tienen acceso a ellas y el Presidente tampoco, salvo para dirigirles mensajes.
  La Constitución prescribe unos mecanismos y la práctica ha propiciado otros que mitigan dicha separación para facilitar el funcionamiento del sistema.
- Aunque el Presidente no tiene iniciativa legislativa, los mensajes que dirige al Congreso intentan llamar la atención de éste sobre la necesidad de legislar sobre determinados problemas y en la dirección deseable. Nada puede hacer si el Congreso no secunda sus ideas.
- El Congreso puede conferir una delegación legislativa al Presidente para la regulación de materias determinadas.
- El Presidente tiene derecho de veto sobre las leyes aprobadas por el Congreso, que éste no puede superar sino con una mayoría de dos tercios.
- El Senado ha de aprobar el nombramiento presidencial de los más altos cargos públicos, incluso el de los magistrados del Tribunal Supremo.



- El Senado tiene asimismo importantes facultades en política internacional, fundamentalmente introducir enmiendas o reservas en los tratados; y al Congreso en su conjunto le corresponde la declaración de guerra y la conclusión de la paz. Por lo que se refiere a la guerra, la vía es ignorada jurídicamente y, si no hay jurídicamente guerra, no hay paz que firmar
- El Presidente no puede disolver el Congreso, y éstas no pueden exigir responsabilidad política a aquél ni a los secretarios. La única responsabilidad es penal y se sustancia ante el propio Congreso mediante el procedimiento impeachment: acusa la Cámara de Representantes y juzga el Senado.
- Es frecuente que el Presidente y la mayoría parlamentaria sean de diferente partido, e incluso que difieran las mayorías de una y otra Cámara.
- La rígida separación de poderes ha dado paso una colaboración entre ellos.
- Las relaciones depende sobre todo de la personalidad del Presidente, del liderazgo nacional que ejerza y de su capacidad para comunicarse directamente con el electorado y genera una opinión pública favorable a su política. El Congreso no suele oponerse a esa política si ha calado en la opinión pública. La corta duración del mandato del Presidente y la limitación de reelecciones es una seria cortapisa de su poder, pero, puede propiciar un ejercicio más libre del mismo e los segundos mandatos, cuando ya no ha de sufrir el veredicto de una nueva elección.

6. SISTEMA DE ASAMBLEA O CONVENCIONAL

Sistema de concentración de poder en el Parlamento reunido en convención o asamblea: él dirige la política y legisla.

El Parlamento nombra un comité encargado de ejecutar sus decisiones, enteramente dependiente de la Asamblea, la cual le delega funciones ejecutivas, pero no la titularidad de las competencias. Resultado que, el Gobierno no es un órgano político diferencias. La Asamblea puede removerlo en cualquier instante.

Suelen darse en procesos constituyentes revolucionarios. Ejemplos son: el Parlamento Largo de la República inglesa; Las III y IV Repúblicas francesas parlamentarias, pero con derivaciones hacia el sistema convencional.

Las Constituciones suizas de 1848 y 1874 lo establecieron y lo ha confirmado la del 2000, vigente en la actualidad, que ha adoptado una interesante variante caracterizada por los siguientes rasgos:

- Mantiene el elemento básico de la designación del Ejecutivo (Consejo Federal) por el Parlamento (Asamblea Federal) para un período de cuatro años.
- No existe Jefatura del Estado como órgano diferenciado, sino que le corresponde colegiadamente al Consejo Federal. No obstante, a efectos representativos, la Asamblea Federal designa de entre los miembros del Consejo Federal, un Presidente o Canciller de la Federación.
- El Consejo Federal no responde políticamente ante la Asamblea Federal.
- El federalismo y la democracia directa contrarrestan la supremacía de la Asamblea, por lo que, hay en Suiza cierto equilibrio de los poderes. El Consejo Federal, integrado en coalición por los partidos más relevantes, ha terminado dirigiendo la política, lo cual sitúa a este modelo un tanto en línea con lo que ocurre en el resto de las democracias parlamentarias.



BLOQUE 14

FORMACIÓN Y RESPONSABILIDAD POLÍTICA DEL GOBIERNO EN EL SISTEMA PARLAMENTARIO

Lección 21. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Formación del Gobierno en el sistema parlamentario.
- 3. Origen del principio de responsabilidad política del Gobierno.
- 4. La pseudorracionalización parlamentaria en el constitucionalismo de los siglos XX y XXI.
- 5. Moción de censura.
- 6. Cuestión de confianza.
- 7. Disolución del Parlamento por el Gobierno.
- 8. Control, responsabilidad y Estado de partidos.



CAPÍTULO 21

EL GOBIERNO Y SUS RELACIONES CON EL PARLAMENTO (2): REFERENCIA ESPECIAL AL SISTEMA PARLAMENTARIO

1. FORMACIÓN DEL GOBIERNO EN EL SISTEMA PARLAMENTARIO

1.1. BREVES NOTAS HISTÓRICAS

El nombramiento del Gobierno aparece desde un principio como una cuestión asociada a la posición del Rey en el entramado institucional. Era un acto indiscutible de prerrogativa regia, pero después del triunfo del Parlamento inglés sobre el monarca en la Revolución Gloriosa cobró un nuevo perfil. A ello contribuyeron tres factores:

- La necesidad de preservar la irresponsabilidad del Rey.
- La progresiva configuración de un liderazgo en el seno del Gabinete.
- La consolidación de un sistema estable de partidos.

Los tres factores siguen informando en la actualidad este proceso nuclear de los sistemas parlamentarios.

En el Continente hubo que esperar a la Restauración para que la formación del Gobierno cobrara un significado similar al que tenía en Inglaterra. La teoría del poder moderador que fletó B. CONSTANT: el Rey, como poder neutral, situado más allá de las luchas partidistas y de las tensiones entre los demás poderes estatales, nombraba al Gobierno ponderando las circunstancias y velando por el interés nacional. Siendo una de las premisas a ponderar la composición del Parlamento, puesto que el Gobierno debía contar con el apoyo de éste.

Hoy, tanto en las monarquías como en las repúblicas, si son parlamentarias, es el resultado electoral el determinante de la composición del Gobierno.

1.2. PROCEDIMIENTO

El procedimiento varía de un Estado a otro, destacando dos modelos principales:

- El nombramiento directo con inmediata entrada en funcionamiento del Gobierno.
- El nombramiento fraccionado en dos fases, una de consultas y otra de investidura, (y en Espala y Alemania, de nombramiento por parte del Jefe del Estado).

1. Con ocasión de una consulta electoral o de la dimisión del Presidente del Gobierno, el Jefe del Estado puede encargar la formación de un nuevo Gobierno al líder de la formación mayoritaria de la Cámara o persona capaz de obtener el apoyo d una coalición suficiente. Articulado un equipo de gobierno por éste, es propuesto al Jefe del Estado para su nombramiento, acto que es debido sin reparos, aunque pueda dar alguna sugerencia. El Gobierno entra en funciones de inmediato.

2. Otras Constituciones prescriben que el Jefe del Estado abra un periodo de consultas con los líderes de las fuerzas políticas con presencia parlamentaria (España) o incluso, con personalidades políticas



extraparlamentarias (Italia) a fin de informarse sobre la disposición de aquéllas para respaldar a un Gobierno. En España las consultas las hace el Rey con la mediación y el refrendo no escrito del Presidente del Congreso de los Diputados. El Rey propone al Congreso un candidato a la Presidencia del Gobierno, el cual solicita la investidura de esta sola Cámara.

3. En España se inviste al Presidente del Gobierno, el cual es ulteriormente nombrado por el Rey y propone a éste el nombramiento de los demás integrantes de su equipo. Nombramientos que son actos debidos del Rey; pero que si pasados dos meses desde la primera votación. El Congreso no logra investir a ningún candidato, queda automáticamente disuelto y se convocan nuevas elecciones.

4. Otro modelo es el de Suecia y Japón, que ha llevado al extremo la reducción de la monarquía a mero simbolismo y representación eliminando la intervención regia anterior a la investidura parlamentaria.

1.3. ¿EXISTE UN CONTRATO DE LEGISLATURA?

La doctrina italiana ha especulado sobre la existencia o no de un contrato de legislatura entre el Parlamento y el Gobierno, cuyo contenido es el programa defendido en la investidura. Lo mismo podría plantearse en España, aunque no se ha hecho hasta ahora.

La vinculación del Gobierno al programa de investidura es política, no jurídica. En caso de variación lo más que puede hacer el Parlamento en caso de incumplimiento del programa es remover al Gobierno mediante una moción de censura; pero esto es algo que puede hacer siempre aunque el cumplimiento programático haya sido exquisito.

3. ORIGEN DEL PRINCIPIO DE RESPOMSABILIDAD POLÍTICA DEL GOBIERNO

3.1. DE LA RESPONSABILIDAD PENAL A LA POLÍTICA

Históricamente la responsabilidad política del Gobierno ha derivado de la responsabilidad penal de sus miembros, del procedimiento inglés impeachment.

Lo principales mecanismos de la responsabilidad política gubernamental: moción de censura, cuestión de confianza y disolución de las Cámaras.

El primer voto de censura tuvo lugar en España en 1822 y fue aprobado contra el Gobierno de BARDAJÍ, el cual fue cesado poco después. Durante la vigencia del Estatuto Real fueron regulados, a través de los reglamentos de las Cámaras, los procedimientos de acusación penal de los ministros; pero la práctica parlamentaria originó verdaderos procesos de confianza política en los que fue ganando terreno la idea de que el Gobierno necesitaba la confianza del Estamento de Procuradores y que debía dimitir en caso contrario aunque tuviera la confianza regia.

En 1835 MENDIZÁBAL comprometió la continuidad del Gobierno en la aprobación de un proyecto de ley para prorrogar los Presupuestos del Estado; hizo de ello cuestión de Gabinete. Posteriormente se practicaron votos de censura y puede decirse que a partir de entonces el Gobierno era políticamente responsable ante las Cortes.



La práctica de estos mecanismos continuó durante la vigencia de los textos constitucionales de 1837 y 1845, todavía sin reconocimiento constitucional, aunque sí lo tenía la facultad de disolución de las Cortes por parte del Ejecutivo. El Reglamento del Congreso de 1847, reguló el voto de censura contra el Gobierno.

Hasta la Constitución de 1869 no se reconoció constitucionalmente la responsabilidad parlamentaria del Gobierno. Esta había de contar con la confianza del Rey y de las Cortes, pues aquél lo nombraba y separaba libremente y las dos Cámaras tenían la facultad de censura. Aprobado un voto de censura, el Gobierno podía dimitir o proponer al Rey la disolución de las Cortes para apelar el arbitraje del cuerpo electoral.

La Constitución restauracioncita mantuvo la responsabilidad parlamentaria del Gobierno y la necesidad de la doble confianza como práctica constitucional sentida como obligatoria junto a la sí constitucionalizada facultad gubernamental de disolución del Congreso y de la parte electiva del Senado. Sin embargo, el sistema político funcionó mucho más sobre la disolución de las Cortes y la confianza regia.

3.2. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

Si en épocas anteriores la responsabilidad de los ministros, por ser sólo penal, era exclusivamente individual, la evolución posterior hacia la responsabilidad política dio entrada a la solidaridad del Gobierno en dicha suerte. Originándose el principio de responsabilidad política solidaria, que se corresponde con una concepción colegial del Gobierno.

Este principio refuerza la unidad y cohesión del Gobierno como órgano colegial y la unidad de la dirección política estatal. De él se derivan unas reglas convencionales del sistema parlamentario, ocasionalmente cristalizadas en normas jurídicas, tales como las prohibiciones que pesan sobre un ministro de criticar al Gobierno y de explicitar sus diferencias internas de criterio, así como su obligación de mantener el secreto de las deliberaciones del Consejo de Ministros.

En España, el modelo gubernamental se basa en el liderazgo de su Presidente. La responsabilidad del Gobierno es personificada fundamentalmente por éste. La responsabilidad de los ministros es asumida por el Presidente mientras los mantenga en el cargo, produciéndose una desviación del principio de responsabilidad individual de los ministros por la política de su Departamento; se ha generado esa convicción errónea sin ningún apoyo jurídico positivo sólido.

4. LA PSEUDORRACIONALIZACIÓN PARLAMENTARIA EN EL CONSTITUCIONALISMO DE LOS SIGLOS XX Y XXI

4.1 CONSTITUCIONALISMO DEL PERÍODO DE ENTREGUERRAS.

Tras la I Guerra Mundial, una nueva corriente denominada parlamentarismo racionalizado. Cuya idea principal es conseguir una mayor estabilidad del Gobierno que le permita gobernar realmente. La Constitución alemana de 1919, la austríaca de 1920 y la española 1931, entre otras, con desigual fortuna.

Consistió en una superposición de trabas procesales a la exigencia parlamentaria de responsabilidad política gubernamental, tales como el requisito de una iniciativa colectiva para la moción de censura, la fijación de un plazo entre la presentación de la moción y su votación, la exigencia de una mayoría absoluta para su aprobación y las limitaciones temporales para presentar nuevas mociones de censura.



Se dio paso en el Continente a un modelo de responsabilidad condicionada.

La II República española pretendió también diseñar un Gobierno fuerte. Pero no consiguió hacer funcionar un sistema de doble confianza por su deficiente articulación orgánica y, sobre todo, por la inconsistencia del sistema de partidos en el que se apoyaba. En concreto, la confianza presidencial predominaba sobre la parlamentaria, pues el Presidente nombraba libremente al Gobierno mientras que la confianza del Congreso se suponía en tanto no la reiteraba mediante procedimientos regulados muy restrictivamente.

4.2. CONSTITUCIONALISMO POSTERIOR A LA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL

El constitucionalismo posterior a la II Guerra Mundial discurrió por dos tendencias contrapuestas: mientras Francia e Italia consagraron sistemas de predominio parlamentario, Alemania acentuó anteriores mecanismos restrictivos de la responsabilidad política gubernamental.

En la III y la IV República francesas, frente a la primacía del Parlamento el Gobierno utilizó con demasiada frecuencia la cuestión de confianza.

La Ley Fundamental de Bonn ha instaurado un nuevo modelo de moción de censura, adoptado también por la Constitución española, consistente en que dicha moción debe incluir un candidato alternativo a Canciller. La doctrina mayoritaria alemana y española denomina a dicho modelo moción de censura constructiva.

5. MOCIÓN DE CENSURA

5.1. DERECHO COMPARADO

La moción de censura es un procedimiento de exigencia de responsabilidad política del Gobierno en el que la iniciativa parte del Parlamento. Formalmente tiende a provocar un cambio de equipo gobernante, pero, en la actual democracia de partidos, sólo intenta realmente poner en aprietos al Gobierno, obligarlo a defender públicamente su programa y composición y llamar la atención del electorado de dicho programa y/o de su puesta en práctica.

En Francia la moción de censura se ajusta a las siguientes condiciones constitucionales:

- Debe ser presentada por la décima parte de los miembros de la Asamblea Nacional.
- No puede ver votada hasta transcurridas cuarenta y ocho horas desde su presentación.
- Sólo se cuentan los votos favorables a la moción y se requiere mayoría absoluta de la Cámara para su aprobación.
- Si la moción es rechazada, sus firmantes no pueden suscribir otra durante el mismo periodo de sesiones, salvo como réplica a una cuestión de confianza.
- En caso de ser aprobada, el Primer Ministro debe presentar la dimisión del Gobierno al Presidente de la República.

5.2. REFERENCIA ESPECIAL AL MODELO ALEMÁN Y ESPAÑOL

Mal llamada moción de censura constructiva: (Ley Fundamental y Reglamento del Bundestag).



- La moción debe presentarse en la mencionada Cámara con la firma de, al menos, la cuarta parte de sus miembros. No se impide a los firmantes presentar otra durante el mismo periodo de sesiones.
- La moción ha de incorporar un candidato alternativo, que queda investido como Canciller si la moción resulta aprobada por la mayoría absoluta de la Cámara en una vocación que tendrá lugar después de cuarenta y ocho horas de haber sido presentada la moción.

Para evitar el cumplimiento de estas condiciones el Canciller puede anticiparse y plantear en la Cámara Baja una cuestión de confianza y, perdiéndola, proponer al Presidente de la República su disolución o la declaración del estado de emergencia legislativa para un período de seis meses, durante el cual interviene en el proceso legislativo únicamente el Bundesrat o Cámara Federal. Ese efecto sólo puede evitase si antes de votarse la cuestión de confianza la Oposición presenta una moción de censura que resulte aprobada.

La iniciativa del Canciller obliga a la Oposición a precipitar su acuerdo para censurar o arriesgarse a la disolución o a la declaración del estado de emergencia legislativa. Es difícil más cortapisas a la responsabilidad política del Gobierno.

Esta fórmula es la acogida por el art. 133 de nuestra Constitución, con sólo dos variantes:

- Se exige la firma de la décima parte de los diputados.
- No cabe la operación reseñada del Canciller alemán, declaración de emergencia legislativa.

En España han tenido lugar dos mociones de censura:

- La primera en 1980, a iniciativa del grupo parlamentario socialista contra un Gobierno de UCD.
- La segunda en 1987 con Gobierno socialista y Oposición popular.

6. CUESTIÓN DE CONFIANZA

La cuestión de confianza es un instrumento de control extraordinario del Gobierno por el Parlamento en el que es el propio Gobierno el que toma la iniciativa y somete su continuidad a la aprobación, por parte de aquél, de un proyecto de ley o de cualquier otra declaración o decisión política, según permita la Constitución. Es un mecanismo de presión del Gobierno sobre el Parlamento con el riesgo de un resultado negativo.

Busca persuadir a la mayoría de la Cámara acerca de la conveniencia de disciplinar su comportamiento, de sostener más decididamente al Gobierno de su partido o coalición y, en concreto, de aprobar el texto en cuestión sin enmienda si no quiere provocar la crisis gubernamental y/o según disponga cada Constitución vigente, su propia disolución y la convocatoria de elecciones.

Cumple la finalidad de que el Gobierno compruebe el respaldo parlamentario que tiene para cumplir su programa, para rehacerlo o para sustituirlo. En caso de perderse, provoca la recomposición o la alternancia en el equipo de gobierno. Su utilización es más propia de Gobiernos de coalición y de los minoritarios, no de los homogéneos que cuenten con mayoría absoluta en la Cámara.



- El modelo francés. El Primer Ministro puede presentar una cuestión de confianza sobre su programa de gobierno, sobre una declaración política general o sobre un texto legal. Se considerará aprobado el texto y concedida la confianza si la Oposición no presenta dentro de las veinticuatro horas siguientes una moción de censura y ésta es aprobada.
- En el Ordenamiento alemán; el Canciller puede tomar esta iniciativa. La presenta en el Bunderstag sobre un proyecto de ley, modificación de su programa de gobierno o declaración política general. Entre la presentación de la moción y la votación deberán transcurrir cuarenta y ocho horas. Para ser otorgada la confianza solicitada, se requiere una mayoría absoluta de los miembros de la Cámara. Si no es aprobada, el Canciller puede: dimitir, proponer al Presidente federal la disolución de la Cámara y la convocatoria de elecciones si en los veintiún días siguientes ésta no ha investido por mayoría absoluta un nuevo Canciller, o proponer al Presidente federal la declaración del estado de emergencia legislativa.
- La Constitución española presenta algunas particularidades que la separan del parlamentarismo clásico:
    - No puede versar sobre un proyecto de ley, sino sólo sobre el programa del Gobierno o sobre una declaración de política general.
    - Si la confianza es denegada, es decir, no alcanza la mayoría relativa en el Congreso de los Diputados, el Gobierno ha de dimitir obligatoriamente, sin que pueda disolver la Cámara para convocar elecciones.

Sólo ha sucedido en dos ocasiones en España:

- La primera en 1980, tras la primera moción de censura.
- La segunda en 1990, tras haberse tenido que repetir las elecciones en una circunscripción.

7. DISOLUCIÓN DEL PARLAMENTO POR EL GOBIERNO

7.1. CONCEPTO Y VARIANTES EN EL DERECHO COMPARADO

En el diálogo institucional entre el Gobierno y el Parlamento, la facultad de éste para exigir la responsabilidad política de aquél se ve correspondida por la del Gobierno para disolver la o las Cámaras. La disolución es un acto del Gobierno mediante el cual se pone fin anticipado al mandato del Parlamento y se convocan nuevas elecciones.

En el Derecho comparado se pueden detectar tres variantes al respecto:

- Hay Constituciones, que no reconocen la facultad de disolución gubernamental del Parlamento en reciprocidad de que éste no puede remover al Gobierno. Es el caso de los sistemas presidencialistas (EE.UU.) y el del sistema de gobierno convencional suizo.
- Otras Constituciones atribuyen esta facultad al Jefe del Estado.
- Otras siguen el esquema estricto del sistema parlamentario: la facultad efectiva de disolución de las Cámaras corresponde al Primer Ministro o Presidente del Gobierno, aunque el acto sea formalizado finalmente por el Jefe del Estado. En España y Alemania sus además, sus respectivas Constituciones prevén casos de disolución automática en el supuesto de incapacidad para investir a un Presidente



del Gobierno. La Constitución española aporta otro supuesto de disolución automática: la tramitación de una reforma constitucional agravada.

Hay que anotar una especialidad española más: la Constitución ha desconectado la disolución del Congreso de la pérdida de una cuestión de confianza.

7.2. SIGNIFICADO ACTUAL

En la actualidad, la disolución tiene fundamentalmente el significado de un arma en manos del Gobierno para ser estratégicamente utilizada en el momento electoral más conveniente, si bien puede ser eventualmente utilizada como medio de restablecer la representatividad en el Parlamento, si se entiende que se ha debilitado. Esto último puede ocurrir:

- Cuando emergen problemas políticos de importancia no debatidos en elecciones anteriores; se hacía en ocasiones en Inglaterra.
- Cuando se quiere operar una reforma sustancia del programa de gobierno.
- Cuando los resultados de elecciones locales y regionales evidencian una pérdida de apoyo popular al partido o coalición del Gobierno.

Sin embargo, en la democracia de partidos son muy escasos los supuestos anteriores.

8. CONTROL, RESPONSABILIDAD Y ESTADO DE PARTIDOS

8.1. EL CONTROL POLÍTICO COMO DIALÉCTICA GOBIERNO-OPOSICIÓN

En España, donde la índole casi plebiscitaria de las elecciones, es visible este híbrido de parlamentarismo y presidencialismo.

En función de ello, hemos detectado un desplazamiento de poder desde el Parlamento al Gobierno y desde éste a su Presidente, que suele ser el líder del partido de ocupación del poder. El Gobierno dirige la política, dirige la legislación, ejecuta las leyes y controla la actividad controladora de la Oposición a poco que los reglamentos parlamentarios le ofrezcan resquicio para ello.

El funcionamiento del sistema parlamentario depende más del sistema de partidos que de los mecanismos constitucionales. La consolidación de dicho sistema de partidos, la cohesión interna de éstos y el comportamiento disciplinado de sus grupos parlamentarios son determinantes del proceso dialéctico entre Gobierno y Oposición.

Aunque esa dialéctica Gobierno-Oposición se sustancia hoy fundamentalmente fuera de las Cámaras, su apoyo último está en la Constitución y en la regulación que ésta hace de los procedimientos de control y responsabilidad. Los preceptos constitucionales que regulan en términos de Gobierno-Parlamento el debate político, no son inútiles, sino que son el fundamento jurídico del funcionamiento real del sistema. De manera que el control político se hace en el Parlamento aunque no se haga por el Parlamento.

8.2. EL PARLAMENTARISMO ACTUAL FRENTE AL DECIMONÓNICO



Los Gobiernos actuales en los sistemas parlamentarios necesitan de la confianza del poder legislativo, pero, el Gobierno dirige e incluso vigila de cerca al que se la otorga, el Parlamento.

El Parlamento ha dejado de ser un órgano decisor para ser controlador y legitimador de las decisiones gubernamentales.

El Parlamento decimonónico no era elegido por sufragio universal, apenas legislaba, no aprobaba los presupuestos. El Gobierno somete al Parlamento. El Parlamento actual es diferente, pero no peor:

- El Parlamento es elegido por sufragio universal.
- Las elecciones están menos viciadas por el caciquismo.
- El Parlamento se reúne durante dos periodos de sesiones.
- Hay reservadas ciertas materias al procedimiento legislativo.
- El Gobierno no es el Rey sino que debe su mandato a la confianza del Parlamento.

8.3. PUBLICIDAD Y ELECTORALISMO

En la actividad rogatoria, la Minoría no solo dirige sus críticas contra el Gobierno, sino contra la mayoría general, poniendo de relieve la existencia de programas alternativos y proponiendo políticas distintas al electorado.

En sede Parlamentaria, la Minoría es sistemáticamente derrotada por la Mayoría, sin embargo el destinatario real de su actividad es el elector, para ello es indispensable la Publicidad. La Oposición aprovecha la publicidad de las sesiones para formular críticas envueltas en preguntas o en interpretaciones.

Cuando la Oposición presenta una moción de censura busca persuadir el electorado y el desgaste del Gobierno.

Actualmente el sistema parlamentario en las democracias de partidos es electoralista. En el voto del electorado se inicia la legitimidad del Parlamento y del Gobierno. En el voto del electorado se cifra la continuidad y el cambio de la mayoría que gobierna y legisla. Es lógico que la actuación de unos y otros tenga como objetivo la captación y el mantenimiento de ese electorado.



BLOQUE 15

CARACTERES GENERALES E INICIO DEL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

Capítulo 1. Caracteres generales del constitucionalismo histórico español. Epígrafes que son materia de examen:

- 2. El Constitucionalismo español durante dos siglos: 2.1.
- 4. Constantes de la historia escasamente constitucional: 4.1; 4.2; 4.4.
- 6. Períodos del constitucionalismo histórico español.

Capítulo 2. Inicio del Régimen constitucional español. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. El Estatuto de Bayona: 1.1; 1.2.
- 2. Constitución de 1.812: 2.2; 2.3; 2.5.
- 4. La Constitución gaditana, bandera del liberalismo europeo.



CAPÍTULO 1

CARACTERES GENERALES DEL CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO ESPAÑOL

2. EL CONSTITUCIONALISMO ESPAÑOL DURANTE DOS SIGLOS

2.1. DISCONTINUIDAD, FALSEAMIENTO Y SUPERFICIALIDAD

El carácter más notable del constitucionalismo histórico español es su inestabilidad, contrastada por una relativa continuidad de la economía y de los presupuestos ideológicos de la clase política.

Según SÁNCHEZ AGESTA, resalta su superficialidad. Un continuo tejer y destejer Constituciones y un falseamiento permanente de los principios del régimen constitucional y representativo a base de pronunciamientos, caciquismo y manipulaciones del sufragio.

En Estados como Francia y España, ha habido más inestabilidad constitucional que social, política y económica, lo que manifiesta la falta de arraigo del constitucionalismo como régimen y, en cambio, la mitificación de la Constitución como instrumento taumatúrgico para alcanzar ciertos objetivos políticos. En nuestro país, cuando cambiaba el grupo de poder se modificaban dichos objetivos, y se sentía la imperiosa necesidad de cambiar la Constitución.

Las estructuras sociales y económicas como la cultura política, no podían transformarse automáticamente, por lo que la nueva Constitución era indefectiblemente falseada en su aplicación. Generando un sentimiento de decepción respecto del régimen constitucional e incluso de desconfianza acerca de su viabilidad en España.

En cuanto a la reforma constitucional, sólo el paso de la Constitución de 1.837 a la de 1.845 fue dado con corrección jurídico-formal. Todos los demás procesos constituyentes fueron irregulares.

4. CONSTANTES DE LA HISTORIA ESCASAMENTE CONSTITUCIONAL ESPAÑOLA

Se señalan dos constantes: los pronunciamientos y la mal llamada ley del péndulo.

4.1. LOS PRONUNCIAMIENTOS

La historia del constitucionalismo español es la historia de un gran fracaso, porque siempre se vivió la supremacía de los hechos, incluso de los consumados, sobre el Derecho: Cada partido una Constitución y un general para imponerla.

Después de cada golpe de Estado triunfante, el jefe militar o el partido beneficiario pronunciaban su verdad política y hacían su Constitución. Casi siempre de partido, y frecuentemente contra los partidos adversarios.

La naturaleza de los pronunciamientos era siempre derribar por la fuerza el Gobierno establecido para imponer otro, normalmente con la intención de cambiar la Constitución; sin reforma por la vía judicial, sino hacer otra mediante un proceso constituyente irregular.



4.2. LA EQUÍVOCA <<LEY DEL PÉNDULO>>

Viene a decir que en España, a una Constitución conservadora sucedía una progresista. Resultando una verdad aparente que transmite una imagen de equilibrio entre las políticas y políticos de uno y otro signo y de que todas y todos eran iguales e igualmente culpables del fracaso del nuestro constitucionalismo.

No hubo tal equilibrio. En efecto existieron dos líneas históricas: una dominante (conservadora) y otra constantemente sofocada (liberal progresista).

La dominante conservadora se hizo presente en la reacción fernandina, en las Constituciones de 1845 y 1876, en la Dictadura de Primo de Rivera, y en los 40 años de franquismo. Sumando estos periodos, dicha línea tuvo el poder durante unos 140 años.

La sofocada progresista, como mucho tuvo el poder 20 años:

- El entrecortado periodo gaditano hasta la llegada del Deseado. No plenamente por estar el país sumido en la guerra frente al Corso.
- La breve vigencia de la Constitución de 1837, más liberal que democrático.
- El bienio progresista de 1854 a 1856.
- Los primeros años del fracasado sexenio revolucionario.
- El régimen segundo-rrepublicano, lastrado por la Ley de Defensa de la República y al que se le pueden restar algunas etapas, sobre todos los últimos cinco meses.

4.4. CONCLUSIÓN: DEBILIDAD DE LAS ESTRUCTURAS POLÍTICAS ESPAÑOLAS

Las estructuras políticas españolas fueron débiles durante los dos siglos de constitucionalismo.

La poca consistencia de nuestros partidos políticos históricos es algo comúnmente admitido. Sólo había grupos notables de clientela electoral y vida política exclusiva en la Corte y en las Cortes. Según J. SOLÉ TURA y E. AJA, la extremada limitación del cuerpo electoral hacía que ni siquiera se desarrollaran fuertes comités electorales de carácter permanente. En la restauración funcionó un sistema de partidos ficticio que apenas resistió el embate del movimiento obrero y del regionalista.

Los partidos políticos no cumplían la función de vertebración política de la ciudadanía y la Administración era, en la práctica diaria de los pueblos españoles, sustituida por el caciquismo como real estructura político-administrativa de España.

Añádanse la extraordinaria influencia de la Iglesia en la Corte y en la periferia y la vigilancia omnipresente del Ejército, inquieto desde que a principios del s. XIX España perdió Luisiana y Trinidad y la derrota de Trafalgar, donde perdió su flota. Poco a poco se fue cediendo todo su imperio colonial y el Ejército proyectó sus preocupaciones hacia el interior; los generales lideraron posiciones ideológicas enfrentadas, e incluso rivales.

Pese a que Espala fue el primer, o uno de los primeros, Estados europeos. Existe la duda de si existió realmente un Estado en España de 1808 a 1931, por la extraordinaria debilidad mostrada a principios de siglo.



El foralismo y el caciquismo fueron dos manifestaciones de un mismo fenómeno: la invertebración de España como Estado.

6. PERIODOS DEL CONSTITUCIONALISMO HISTÓRICO ESPAÑOL

1808	1833	1868	1874	1931	1936 1975
Orígenes	Isabel II	Sexenio	Restauración	II República	Régimen franquista

6.1. ORÍGENES DEL CONSTITUCIONALISMO: 1808-1833

Son dos los textos que jalonan el constitucionalismo: el de Bayona de 1808, y el de Cádiz de 1812. Aunque el primero no llegó a estar realmente vigente.

La Constitución de 1812 tuvo fases de fugaz vigencia entre largos trechos de absolutismo, terminando este periodo con la muerte de Fernando VII. Fue una Constitución liberal avanzada para su época y modelo de liberalismo para Europa.

6.2. PERÍODO ISABELINO: 1833-1868

Abarca el reinado de Isabel II y está presidido por tres textos: el Estatuto Real de 1834; la Constitución de 1837 y la Constitución de 1845. (Añádanse las reformas de ésta última, y la Constitución no promulgada de 1856). Se trata de un período dominado por el doctrinarismo.

6.3. SEXENIO REVOLUCIONARIO: 1868-1874

Fue un intento de liberalismo democrático en el que se destronó a Isabel II y se entronizó a una dinastía nueva: la de SABOYA. Derivó después en una República que acabó en Dictadura.

El texto fundamental de este período es la Constitución de 1869. La República no consiguió aprobar su propia Constitución.

6.4. RESTAURACIÓN: 1874-1931

Es el período más largo de nuestro constitucionalismo. Su texto fundamental es la Constitución de 1876, que buscaba una solución política controlada al modo inglés, bipartidismo y turno en el Gobierno. Conservadora en materia de derechos y libertades, aunque permitió el avance de éstas.

A la muerte de CÁNOVAS y SAGASTA, el régimen restauracionista hace crisis, acentuada por el excesivo protagonismo de ALFONSO XIII. Crisis que desemboca en la Dictadura de Primo de Rivera (1923-1930), a cuyo término el régimen restauracionista se disuelve rápidamente.

6.5. SEGUNDA REPÚBLICA: 1931-1936

Fue un nuevo intento de régimen liberal democrático, con cambio de forma política y organización territorial abierta a las autonomías regionales. Su texto fundamental es la Constitución de 1931, que nación con un apéndice, la Ley de Defensa de la República, que la desvirtuaba parcialmente, y no llevó su vigencia más allá de la sublevación militar de 1936, que daba origen a una guerra civil de tres años y a un nuevo régimen.



6. RÉGIMEN PERSONAL DE FRANCO BAHAMONDE: 1936-1975

Régimen de poder personal, no constitucional, jalonado por siete Leyes Fundamentales, otras de rango ordinario e incluso inferior, definiendo un régimen dictatorial.



CAPÍTULO 2

INICIO DEL RÉGIMEN CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

1. ES ESTATUTO DE BAYONA

1.1. ELABORACIÓN Y CARACTERES

El Tratado de Fontainebleu, de 27/10/1807, autoriza a Francia a pasar sus tropas por España camino de Portugal, aprovechado por Napoleón para ocupar extensas zonas del territorio español.

Napoleón convoca a Carlos IV y a su hijo Fernando en Bayona, donde les llevó a abdicar a favor de sí mismo, a cambio de ciertas compensaciones. Éste cedió el trono a su hermano José Bonaparte, aunque realmente la soberanía era del Emperador.

El Emperador presentó un proyecto de Constitución que, enmendado por la Asamblea, fue sometido de nuevo a aquél para su aprobación. El texto fue promulgado el 6 de junio de 1808 y jurado por José Bonaparte dos días más tarde. La naturaleza del texto era de Carta Otorgada, no de Constitución. Y con una redacción poco cuidada.

Hasta la retirada de los franceses en 1814, coexistieron en España dos regímenes diferentes: el encarnado por el texto de Bayona y el que fueron arbitrando las Juntas, el Consejo de Regencia y las Cortes de Cádiz, coronado finalmente con la Constitución de 1812.

1.2. PRINCIPIOS POLÍTICOS

El Estatuto de Bayona profesaba una cierta ideología liberal, domeñada por el autoritarismo napoleónico, y paliada por ciertas concesiones a la tradición española.

1.2.1. Liberalismo

El relativo liberalismo se pone de relieve en el tratamiento de derechos y libertades y de la división de poderes.

Derechos y libertades como:

- La libertad personal, con la garantía del habeas corpus, y de una Junta senatorial para esta materia.
- La seguridad personal.
- La inviolabilidad del domicilio.
- La libertad de imprenta, y de una Junta senatorial para velar por esta libertad.
- La supresión de los privilegios de exportación e importación de las colonias, y de los tributarios.
- La abolición del tormento: prender, detener o ejecutar debe estar autorizado por ley.
- La publicidad del proceso criminal.

La organización de los poderes, distinguiéndose entre órganos y funciones:



- La Corona tiene facultades legislativas; participando también el Consejo de Estado y el Senado (órgano de la Corona, y no Cámara de las Cortes).

1.2.2. Confesionalidad religiosa del Estado

Se proclama la religión católica como la del Rey, y con ello la de la nación, prohibiéndose las demás.

1.2.3. Alianza perpetúa con Francia

Intención de implantar una Monarquía satélite de Francia.

1.3. ÓRGANOS CONSTITUCIONALES

1.3.1. Poder Ejecutivo

Le corresponde al Rey el Poder Ejecutivo; y con él colaboran el Ministerio, el Senado y el Consejo de Estado.

- El Ministerio, compuesto por nueve ministros que responden por su Departamento. El Secretario de Estado refrenda los decretos expedidos por el Rey. Nombrados y separados libremente por el Rey.
- El Senado, integrado por los infantes de España mayores de 18 años y por veinticuatro personas desempeñando ciertos cargos mayores de cuarenta años. Nombramiento vitalicio realizado por el Rey.
- El Consejo de Estado, sus miembros nombrados por el Rey y presidido por éste, era un órgano consultivo y participaba en la función legislativa.

1.3.2. Poder Legislativo

El Poder Legislativo le correspondía al Rey, hasta la celebración de las primeras Cortes, y a éstas.

Las Cortes estaban integradas por tres estamentos: nobleza, clero y estado llano. Las dos primeras tenían presentes en ellas a veinticinco miembros con carácter vitalicio. El estado llano participaba con:

- Sesenta y dos diputados, elegidos por juntas provinciales.
- Treinta diputados, elegidos por los ayuntamientos de las principales ciudades.
- Quince negociantes o comerciantes, nombrados por el Rey.
- Quince personalidades de la Universidad, nombrados por el Rey.

El mandato de los diputados del estado llano era de tres años; pero el Rey podía convocar, prorrogar y disolver las Cortes. Éstas se reunían una vez cada año y sus sesiones eran secretas.

Las Cortes no tenían iniciativa legislativa, la cual correspondía al Consejo de Estado. Éstas apenas respondían a los principios clásicos del parlamentarismo liberal.

1.3.3. Poder Judicial



El estatuto proclama: La inamovilidad e independencia del orden judicial; la supresión de los tribunales especiales, las justicias de abadengo y las señoriales; Un proceso criminal público; La obligación de tratar el problema del juicio por jurados de las primeras Cortes celebradas; y la futura unidad de códigos:

- Un solo Código de Comercio.
- Un solo Código de leyes civiles y criminales.
- Un solo tratamiento jurídico en la metrópoli y en las colonias.

2. CONSTITUCIÓN DE 1812

2.2. PROCESO CONSTITUYENTE Y CARACTERES DE LA CONSTITUCIÓN

La convocatoria de Cortes era deseada en general. Menos común era la opinión acerca del tipo de Cortes convocadas y de sus competencias, como resultado del debate y del contraste de intereses y fidelidades.

El Ejército francés había empujado a la Junta Central a Sevilla y, más tarde a Cádiz, donde nombró una Regencia y se disolvió. Aunque primeramente se acordó convocar unas Cortes estamentales, se terminó en Cortes constituyentes (enero de 1810), y aunque también se prefirió en un principio unas Cortes bicamerales, finalmente el clero, la nobleza y el estado llano se reunieron en una sola Cámara.

Mientras llegaban los diputados titulares, comenzaron en la isla de León las sesiones de las Cortes con suplentes gaditanos, entre los que eran mayoría los liberales. No obstante, el contingente e nobles y clérigos fue muy elevado. Era el 24 de septiembre de 1810.

La Regencia rindió sus poderes ante las Cortes y éstas, que constituían el primer Parlamento español en el sentido moderno del término, se proclamaron representantes de la soberanía nacional y alternaron su labor constituyente con la legislativa ordinaria y la atención de problemas políticos y militares.

El Decreto de 24/09/1810 fue muy importante para determinar la posición jurídico-política de las Cortes y algunos principios de la futura Constitución. En él se afirmaba:

- La legítima constitución de las Cortes Generales y extraordinarias.
- La residencia de la soberanía nacional en ellas.
- La representación nacional de los diputados.
- La nulidad de la renuncia de Fernando VII a la Corona por haber sido hecha con violencia y sin consentimiento de la nación española.
- El principio de división de poderes, reservándose las Cortes el legislativo en toda su extensión y habilitando interinamente a la regencia para el ejercicio del ejecutivo.
- La garantía de la inviolabilidad parlamentaria.

Las Cortes nombran en diciembre una comisión redactora del proyecto de Constitución. En la primera sesión, MUÑOZ TORRERO, presentó un apunte de ideas que, una vez discutidas y aprobadas, se convirtieron en principios políticos fundamentales de la Constitución.



Otra circunstancia importante del proceso constituyente fue la creación de la Junta de Legislación, como un órgano auxiliar de la Comisión de Cortes y su objeto inicial era reunir las leyes fundamentales del reino, siendo tenidas por tales las relativas a la Monarquía, a la Nación, a los españoles como miembros de la Nació, a la forma de gobernar y al Derecho público interior. Sin embargo, dicha Junta excediéndose en su labor, decidió redactar de un nuevo código político, cuyo contenido se vio reflejado en buena medida en el texto de la Constitución.

La Constitución fue promulgada el 19 de marzo de 1812. Fecha buscada por los constituyentes porque coincidía con el cuarto aniversario del acceso de Fernando VII al Trono por abdicación de Carlos IV. Texto extenso, racionalista y con propósito de cerrar la posibilidad de retorno del absolutismo.

Constitución se declara temporalmente pétrea, hasta pasados ochos años de hallarse en vigor en todas sus partes, no podía proponerse su reforma. Pasado ese tiempo, sigue siendo rígida. La reforma debía seguir un procedimiento especial: la propuesta requería la firma de veinte diputados, su aprobación por tres diputaciones (legislaturas), la última dotada de poderes especiales por las Juntas electorales, y esa aprobación siempre había de serlo por mayoría de dos tercios.

Nunca la huno, actuándose por la vía de hecho: derogación por real decreto o, finalmente, aprobación de la Constitución de 1837 sin ajustase al procedimiento de reforma previsto.

Tampoco la Constitución de 1812 contiene un título específico sobre derechos y libertades. Pero se hallan reconocidos y regulados a lo largo de su texto.

La mayor peculiaridad del proceso constituyente fue que, al mismo tiempo que el texto fundamental, fue redactada una extensísima explicación y justificación del mismo, que aparecerá como Discurso preliminar, obra de ARGÜELLES, expresando la opinión colectiva de las Cortes. Éste era una justificación del texto constitucional y su presentación como una actualización de las leyes fundamentales españolas violadas por el absolutismo.

La Constitución es nacional y antigua en la sustancia, habiendo extraído de las leyes tradicionales los principios inmutables de la sana política; nueva solamente en el orden y método de su disposición. Sin embargo, hubo que depurar estas leyes de contradicciones con lo que exige una Monarquía moderada, para que la Constitución de la Monarquía española pudiera ser un sistema completo y bien ordenado.

Finalmente, la comisión redactora debía hacerse eco del adelantamiento de la ciencia del Gobierno que había introducido en Europa un sistema desconocido en los tiempos en que se publicaron los diferentes cuerpos de nuestra legislación, sistema del que ya no es posible prescindir absolutamente. Haciendo clara referencia a la doctrina de la división de poderes, de la que el texto constitucional hizo acusada recepción.

2.3. PRINCIPIOS POLÍTICOS

2.3.1. Soberanía nacional y mandato representativo: la democracia representativa

El talante democrático de la Constitución se manifiesta en el principio de soberanía nacional, que, se instrumenta mediante el sufragio universal (masculino). La adopción del modelo de mandato representativo y la inexistencia de instituciones de participación popular directa hacen que fuera un Estado representativo el perfilado en la Constitución.



El principio de soberanía nacional brotó del modo más natural en Cádiz. El enfrentamiento armado de la nación española, sin Rey, a Napoleón significó la asunción de su propio destino, de su propio poder decisorio, de su soberanía.

En su primera reunión, 24 de septiembre de 1810, los diputados aprobaron la siguiente declaración: "los diputados que componen este Congreso y que representan a la nación española se declaran legítimamente constituidos en Cortes Generales y extraordinarias y que reside en ellas la soberanía nacional". En efecto, establece que las Cortes son la reunión de todos los diputados, que representan la nación, y dispone que así se haga constar en los poderes amplios que los electores provinciales deben otorgar a los diputados electos para que puedan acordar y resolver cuanto entendieren conducente al bien general, con los límites que determina la propia Constitución.

Las Cortes reconocen, proclaman y juran de nuevo por su único y legítimo rey a FERNANDO VII de BORBÓN y declaran nula la cesión de la Corona, que se dice hecha a favor de NAPOLEÓN no sólo por la violencia que intervino en aquellos actos injustos e ilegales, sino principalmente por faltarle el consentimiento de la nación.

Y a la nación, como soberana, es a la única que le corresponde el derecho de establecer sus leyes fundamentales y de determinar su forma de gobierno. NAPOLEÓN era un usurpador al otorgar una Constitución para España.

El concepto de nación española como equivalente a España, integrada por todos los españoles de ambos hemisferios, sinónimo de pueblo español y soberanía nacional. Sin embargo, no se produce la integración jurídica de los indígenas, debido a que aún no se había abolido la esclavitud.

Las Cortes, como representantes de la nación, ejercen el poder constituyente. Pero también la propia Constitución, como norma suprema, es depositaria de la soberanía nacional. Por eso el Rey lo es ya "por la gracia de Dios y de la Constitución" y queda obligado a guardarla y hacerla guardar.

2.3.2. División de poderes

Si la soberanía y el poder constituyente pertenecen a la nación, el Rey y las Cortes son poderes constituidos.

La Constitución aborda la regulación de los órganos y funciones estatales con cuatro preceptos breves que vale por toda una teoría:

- La potestad legislativa reside en las Cortes con el Rey.
- La potestad ejecutiva reside en el Rey.
- La potestad judicial reside en los tribunales establecidos por la ley.
- La forma de gobierno es una Monarquía moderada.

Sin embargo, no es una división tan rígida como la de la Constitución norteamericana ni como la que establecieron estas mismas Cortes en su decreto del 24 de septiembre de 1810, para independizarse mejor de la regencia. Buscándose ahora moderar la Monarquía haciéndole compartir el Poder Legislativo con las Cortes.

2.3.3. Principio de libertad: los derechos fundamentales



El camino constituyente estaba allanado por la tarea normativa que, en forma de decretos, realizaron las Cortes desde su primera reunión. Ya habían decretado la libertad de imprenta, abolido la tortura, y la liberalización de la economía.

De entre los derechos y libertades debemos destacar los siguientes:

- Libertad y seguridad personales. La Constitución regula los requisitos para hacer preso a un español, impone la obligación de que se le tome declaración y pena a los jueces y alcaides que lo ignoren como culpables de un delito de detención arbitraria.
- Inviolabilidad del domicilio.
- Libertad de expresión del pensamiento. La Constitución establece un régimen no preventivo, sino represivo; es decir, no un régimen de censura previa, sino de enjuiciamiento posterior de los hechos delictivos que pudieran cometerse con ocasión de su ejercicio. La confesionalidad significaba la prohibición de publicar nada contra la religión católica.
- Garantías procesales. Exigencia del juez predeterminado por la ley.
- Abolición de las penas de tormento, apremio y confiscación de bienes.
- Derecho de sufragio. A la elección de los diputados provinciales en Cortes se llegaba a través de cuatro pasos: los dos primeros tenían lugar en parroquias, el tercero en el pueblo cabeza de partido judicial y el cuarto en la capital de la provincia. El sufragio activo era universal masculino en el primer paso (mayores de 25 años de cada parroquia que elegían a compromisarios). Los elegidos en cada paso se convierten en electores del siguiente.
- Derecho de petición

La Constitución prevé la posible suspensión de garantías en circunstancias extraordinarias y por tiempo siempre limitado.

2.3.4. Principio de igualdad

Un decreto de las Cortes, de agosto de 1811, suprimió los señoríos con todas sus prestaciones y privilegios.

Las dos manifestaciones más importantes del principio de igualdad:

- La unidad de códigos. Comportando la generalidad de esos códigos, aunque la Constitución deja abierto el posible mantenimiento de la legislación foral.
- La unidad foral. En íntima relación con el modelo de Poder Judicial, que está informado por el mismo principio de unidad, aunque se excepciona los fueros eclesiástico y militar.

En consonancia con este principio, la Constitución abolía la prueba de nobleza para el acceso a funciones públicas.

2.3.5. Unidad religiosa y confesionalidad del Estado

La Constitución establece la unidad religiosa y la confesionalidad del Estado. Queda prohibido el ejercicio de toda religión distinta de la católica, apostólica, romana que es la única verdadera y es y será perpetuamente la religión de la nación española.



En las escuelas de todos los pueblos se debe enseñar el catecismo de la religión católica. Y el proceso electoral se debía abrir en cada parroquia con una solemne misa de Espíritu Santo oficiada por el párroco.

Las Cotes habían establecido una excepción a la abolición del régimen preventivo, la materia religiosa, que quedaba sujeta a censura previa de los ordinarios, según el Concilio de Trento. Por contra, las Cortes crearon una Juna Suprema de Censura para conocer de los recursos a que diera lugar la censura del Ordinario.

Se suprimió la Inquisición, con el decreto de las Cotes de 22 de febrero de 1813, desatando las iras del integrismo religioso. Además, se procedió a la desamortización de los bienes eclesiásticos. Pero al mismo tiempo, se mantuvo el delito de herejía, que juzgaba la jurisdicción eclesiástica, y la prohibición de libros y escritos contrarios a la religión.

La Iglesia se opuso a la obra legislativa y constituyente de las Cortes y una Pastoral de los obispos de Barcelona, Lérida, Pamplona y otras sedes la descalificó abiertamente.

2.5. SIGNIFICADO Y VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1812

La Constitución gaditana estuvo vigente en tres periodos, sumando entre todos ellos algo más de seis años:

- Desde el 19 de marzo de 1812, al 4 de mayo de 1814, aunque no plenamente por la ausencia obligada del Rey.
- Desde el 7 de marzo de 1820, al 1 de octubre de 1823.
- Desde el 13 de agosto de 1836, al 18 de junio de 1837.

Y todavía el título referente al Poder Judicial fue declarado vigente como complemento de la Constitución de 1837, pero ya sin rango constitucional.

2.5.1. La primera etapa del régimen constitucional español: 1812-1814

En junio de 1813 José Bonaparte huyó a Francia, y dos meses después, las tropas francesas tras su derrota en San Marcial, hicieron lo propio. NAPOLEÓN, firmando con FERNANDO VII un tratado de paz y alianza militar con España.

La guerra de independencia tuvo un profundo significado en nuestra historia política y constitucional. Ocasionando un moderno nacionalismo del que se nutrió la Constitución gaditana. También dio origen al liberalismo español, pero también a la constante presencia del Ejército como árbitro de la política, iniciando una permanente crisis bélica que durará hasta 1975.

La guerra de independencia significó también la bancarrota del país, junto al inicio de la pérdida de las colonias americanas.

Las Cortes promulgaron el 2 de febrero de 1814 un decreto conforme al cual no reconocían libre al Rey ni le prestarían obediencia hasta que jurase la Constitución; no se permitía que le acompañase en su regreso ningún español que hubiese tenido de los Bonaparte algún empleo o distinción, o que hubiese seguido a los franceses en su retirada.



Desde su promulgación hasta el regreso de FERNANDO VII, la Constitución apenas tuvo una vigencia efectiva por causa de la guerra y la ausencia del monarca. Mientras tanto, habían terminado las Cortes constituyentes y comenzado las ordinarias con renovación total de sus miembros.

El reinado de FERNANDO VII fue brutal y mediocre, triunfando en él la España negra frente a la ilustrada. Su regreso estuvo marcado por la ambigüedad. Destacando el Manifiesto de los Persas, donde setentas diputados disidentes se pronunciaban resueltamente por la monarquía absoluta. El 4 de mayo de 1814 FERNANDO VII dictó el primero de una serie de pronunciamientos, produciéndose la primera rotura del régimen constitucional, por un monarca que conservaba la corona precisamente gracias a los autores de dicho régimen.

El decreto del 4 de mayo de 1814 quiso significar el regreso al Antiguo Régimen; declarando nula la Constitución y los decretos de las Cortes, como si no hubiesen pasado jamás tales actos. Comenzando la represión de los partidarios de la Constitución, creando al efecto el Ministerio de Policía y de Seguridad Pública, sin sujeción a juez ni tribunal alguno. Comenzando así el gobierno de la camarilla del Rey.

Termina así la primera fase del régimen constitucional.

La legislación de las Cortes de Cádiz sobre señoríos, mayorazgos y desamortización intentaba implantar un liberalismo político y económico asentado en la libertad, en la igualdad y en un derecho de propiedad pleno, individual y exento de toda traba en el comercio, pero las reformas liberales apenas trascendieron de la ley a la realidad.

2.5.2. El regreso del absolutismo

El golpe de Estado de FERNANDO VII frustró el intento, iniciándose la contrarrevolución desde arriba. Pero la vuelta al Antiguo Régimen no resultó sencilla. La tarea de reconstrucción de España desde el absolutismo fue imposible sin el concurso de la burguesía comercial, industrial y financiera. Así, el retorno de los privilegios sufrió alguna excepción a favor de la libertad de comercio y en 1816 acabó la persecución política.

2.5.3. El trienio liberal

El liberalismo derrotado se organizó en sociedades secretas, principalmente la masonería, de gran difusión dentro del Ejército, y conspiraba diariamente. Las intentonas se sucedieron entre 1814 y 1820. El día primero de 1820, el teniente coronel RIEGO se levantó en Cabezas de San Juan y proclamó la Constitución de 1812. El movimiento se extendió a otros destacamentos militares del Norte y triunfó ante la indiferencia del pueblo. FERNANDO VII, adaptándose de nuevo a las circunstancias, decide jurar la Constitución y publicar un manifiesto en que rezan las famosas palabras "Marchemos francamente, y yo el primero, por la senda constitucional, mostrando a la Europa un modelo de sabiduría, orden y perfecta moderación".

Al pronunciamiento absolutista de 1814 le sucedió el liberal de 1820. Comenzando la lucha hasta 1840 entre absolutistas y liberales por el poder, volviendo cada una a sus traiciones cada vez que alcanzaban el poder, y reduciendo al adversario a la clandestinidad.

El liberalismo estaba divido en dos tendencias: los moderados y los exaltados. Los primeros preferían una reforma de la Constitución de 1812; mientras que los segundos, los doceañistas, más fuertes en ese momento, era irreductibles.



Se restauró la Constitución 1813 y se añadieron nuevas medidas económicas: la supresión de los mayorazgos y algunas medidas liberadoras; se promulgó el primer Código Penal y se reformó el Ejército. La Iglesia se alineó decididamente contra el régimen constitucional. La insurrección de 1820 tuvo un eco extraordinario en Europa y en América, modelo del liberalismo.

Sin embargo, la constelación conservadora europea, en el poder tras la caída de NAPOLEÓN, no permitió ese brote revolucionario, enviando con acuerdo de FERNANDO VII el ejército denominado CIEN MIL HIJOS DE SAN LUIS, que ocupó el país con suma facilidad.

2.5.4. La década ominosa y la cuestión sucesoria

La operación, FERNANDO VII volvió a declarar nula la Constitución, restauró el absolutismo, separándose de las directrices de sus aliados europeos, e inició una nueva represión, convirtiendo a España en una nación de delatores y perseguidos, "con el fin de que desaparezca para siempre del suelo español hasta la más remota idea de que la soberanía reside en otro que en mi real persona".

La vuelta al Antiguo Régimen cada vez resultó más difícil, y no restableció la inquisición y procuró no ahuyentar del todo al poder económico y financiero. La bancarrota de la Hacienda forzó acudir al crédito extranjero, y los medios financieros de Londres y París exigieron una mayor liberalización del régimen, por lo que a partir de 1825 se dieron unos pasos más, como:

- La aprobación del Código de Comercio, acompañado de una Ley de Enjuiciamiento sobre los Negocios de Comercio.
- La creación de la Banca y el Banco de San Fernando.

FERNANDO VII comenzó a evolucionar hacia un despotismo ilustrado, que no liberalismo. Provocando una nueva oposición, esta vez de la derecha, apostólicos, que volvían su mirada hacia su hermano CARLOS. Tanto apostólicos como liberales hicieron intentonas sofocadas por el Rey.

El monarca ante su posible descendencia femenina publicó una Pragmática Sanción para dar efecto al auto sobre Partidas de su padre CARLOS IV. EL nacimiento de ISABEL consumó las diferencias entre CARLOS y la Reina, que presionaban sobre el Rey.

La Reina, en función de Reina Gobernadora, cedió ante la amenaza de guerra civil y derogó la Pragmática Sanción, durante la enfermedad del monarca. Recuperado el monarca restableció la misma, y con ella los derechos sucesorios de su hija, que fe jurad Princesa de Asturias por las Cortes.

La muerte de FERNANDO VII el 29 de septiembre de 1833 dejó planteado el problema carlista, que produjo tres guerras civiles a lo largo del siglo y la tarea no menos ardua para la Regente, y para la Reina niña, ISABEL II, del restablecimiento del régimen constitucional, que, sin embargo, ya no pudo ser el de 1812.

4. LA CONSTITUCIÓN GADITANA, BANDERA DEL LIBERALISMO EUROPEO



La Constitución 1812 inicia el constitucionalismo español, y anima el liberalismo europeo, destacando sus ideas novedosas por su forma de alumbramiento, pues tuvo la virtud de nacer y ser promulgada en plena guerra, defendiendo la independencia española y reivindicando la soberanía nacional.

Tuvo un gran alcance a nivel europeo, siendo erigida en programa del liberalismo europeo y el pronunciamiento de RIEGO de 1820 fue considerado como la primera revolución europea hecha en nombra de dicho programa.

La Constitución de Cádiz fue siempre mito y bandera del liberalismo continental. Hasta el punto de que se hizo presente en textos posteriores como en la de 1837, 1856 y 1869, y en cierto modo en la segundorre-publicana de 1931. El texto gaditano fue el norte ideológico de los liberales radicales, doceañistas, y de un ala del Partido Progresista, más adelante escindida como Partido Demócrata. Al mismo tiempo que fue muy influyente en Europa, como Portugal y algún pequeño Estado italiano. Pudiéndose afirmar que tuvo más éxito fuera que dentro de España.



BLOQUE 16

PERIÓDO ISABELINO Y PRIMERA REPÚBLICA

Capítulo 3. El período Isabelino. Epígrafes que son materia de examen:

- 2. El Estatuto Real: 2.1; 2.2; 2.3; 2.5.
- 3. Constitución de 1837: 3.1; 3.2.2; 3.4.
- 4. Constitución de 1845: 4.1; 4.2.1; 4.3; 4.3.1; 4.3.2 (a, b, c, e); 4.3.3.

Capítulo 4. El sexenio revolucionario. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Crisis constitucional de 1868.
- 2. Constitución de 1869: 2.1; 2.2.
- 3. Crisis de la monarquía democrática y proclamación de la Primera República.
- 5. Crisis de la I República.
- 6. Significado del Sexenio revolucionario: 6.2.



CAPÍTULO 3

EL PERÍODO ISABELINO

2. EL ESTATUTO REAL

2.1. PROCESA ELABORACIÓN Y CARACTERES

Con el estatuto real se intentaba integrar el reinicio de la del régimen constitucional. Proceso de elaboración gubernamental puesto que no había cortes, sancionado por la reina gobernadora el día 10 de abril de 1834.

Un mes más tarde se convocaban las cortes generales, fijándose el sistema electoral de la cámara baja, eran designados los miembros de la cámara alta y se publicaban los reglamentos de ambas.

Resultó ser un texto constitucional incompleto, no reguló los derechos y libertades, sino sólo la organización, funcionamiento y funciones de las cortes. Siendo flexible por el silencio que guarda respecto de su posible reforma.

2.2. NATURALEZA JURÍDICA

El estatuto restaura las cortes, pero no las convoca. Por lo que tiene la parte orgánica de una constitución, a modo de constitución funcional. Resultando pues, un documento funcional, acaso intencionalmente restaurador de un orden político pretérito, pero que en su desenvolvimiento práctico tuvo un significado de más transcendencia en cuanto a que fue utilizado, a veces, como cobertura jurídica para la liquidación del antiguo régimen.

2.3. PRINCIPIOS POLÍTICOS

Respondía a un talante conciliador, a una ideología moderada, y pretendía aunar orden y libertad, tradición y modernidad, "reunir alrededor del trono y de las leyes fundamentales a todos los españoles".

Sus dos principios políticos fundamentales son: soberanía regia y colaboración entre los órganos estatales. Rechazando el principio de soberanía nacional, no pudiéndose hablar si quiera de soberanía compartida entre el rey y las cortes.

Residiendo la soberanía en la corona, ésta sólo cede competencias de segundo orden, las cuales, desempeñadas por otros órganos estatales, hace de éstos, órganos colaboradores de la corona. Y esta colaboración se buscó estableciendo vínculos de unión entre ellos, de tal suerte que se auxiliaran mutuamente sin embarazarse.

Por eso se establece un consejo de ministros, se hacen compatibles los cargos ministerial y parlamentario, se dispone el concurso obligado de las cortes en ciertos cometidos y se atribuye a la corona las facultades de convocatoria, suspensión y disolución de la cámara baja. Con estos elementos pudieron introducirse ciertas prácticas de parlamentarismo e incluso pudo derivar el régimen a un sistema parlamentario, más como resultado de la propia dinámica política que como estricta aplicación del estatuto.



2.5. SIGNIFICADO Y VIGENCIA DEL ESTATUTO REAL

Sus méritos efectivos:

- haber puesto término definitivo al régimen absolutista en España.
- haber introducido instituciones parlamentarias como fueron: el consejo de ministros; el derecho de disolución; el control parlamentario del ejecutivo mediante la contestación al discurso de la corona, el examen de peticiones que las cortes elevaban al rey, la discusión de los presupuestos, la cuestión de confianza y la moción de censura; los reglamentos de las cámaras hicieron compatible los cargos de ministerial y parlamentario.
- celebrarse las primeras elecciones directas en España.

Aunque mucho de los méritos fueron más de la clase política y su habilidad de interpretación para colmar las lagunas e insuficiencias, con un espíritu liberal y parlamentario.

Menos positivos son otros "deméritos", como la restauración de instituciones representativas (que no lo eran), el establecimiento del bicameralismo, el haber dejado huella en el senado de las constituciones de 1845 y 1876, el establecimiento del sufragio censitario, el desconocimiento del principio de autonomía parlamentaria.

Ante la ausencia de una declaración de derechos y libertades en el estatuto real, el estamento de procuradores designó una comisión para su redacción. Pero al carecer las cámaras de iniciativa legislativa, dicha tabla de derechos no tenía más valor que el de mera petición a la reina gobernadora, a la que se opuso.

De otra parte, se promovió una conspiración que apuntaba la sustitución del estatuto por una constitución completa y doctrinaria. El fracaso del intento forzó a la oposición a buscar la vía insurreccional, emergiendo de nuevo las juntas locales, que reivindicaron una legislación más liberal. En 1835, MENDIZÁBAL es llamado al gobierno, quien emprendió una operación político-económica, la desamortización, que pretendía:

- crear una capa de medianos propietarios fieles al liberalismo.
- obtener medios para la guerra civil.
- debilitar el poder de la iglesia.

Alcanzándose sólo los dos últimos objetivos. Dando lugar a un neo latifundismo más extenso que el precedente.

MENDIZÁBAL mantuvo el poder hasta 1836, siendo sustituido por el conservador ISTÚRIZ, al que le fue otorgado por la regente el decreto de disolución del estamento de procuradores. Comenzando así la práctica del falseamiento de un sistema parlamentario, que permanecería hasta 1923. ISTÚRIZ pretendía una nueva constitución doctrinaria, intento sofocado por una insurrección extendida por todo el país.

3. CONSTITUCIÓN DE 1837

3.1. PROCESO CONSTITUYENTE



Las juntas revolucionarias exigían el restablecimiento de la constitución de 1812, para proceder a su reforma adecuándola a las nuevas circunstancias. El levantamiento culminó en el motín de la granja, en el que la Regente fue obligada a restablecer la Constitución de 1812, hasta que la nación, reunida en Cortes, manifestara su voluntad. Llamando al Gobierno a CALATRAVA, pasando MENDIZÁBAL al Ministerio de Hacienda, continuando con su desamortización.

Convocadas las Cortes Constituyentes, el triunfo de los progresistas fue el esperado. Las nuevas Cortes designaron una comisión para la elaboración de unas Bases para la reforma constitucional:

- El aligeramiento del texto gaditano.
- El bicameralismo.
- El refuerzo de los poderes de la Corona en relación a los reconocidos en la Constitución de 1812.
- Un sistema electoral directo para el Congreso de los Diputados.

La Constitución fue aprobada en mayo de 1837, y aceptada y jurada por la Reina Gobernadora, en nombre de su hija, el 18 de junio. Se trata de un texto breve, completo, flexible, pretendidamente elástico y transaccional. Redactada con un estilo conciso y contenido ciñéndose a lo imprescindible.

Es completa, en cuanto a que regula brevemente los derechos y libertades y de los poderes públicos. Es flexible porque no establece ni órgano ni procedimiento especial de reforma, por lo que podía modificarse por el procedimiento legislativo ordinario, es decir, con el concurso del Rey y las Cortes.

Es elástica, en cuanto a que se limita a expresar los principios básicos remitiéndolos a las leyes su desarrollo normativo.

En definitiva, una Constitución de consenso, aunque su origen fuera un acto de violencia sobre la Corona.

3.2. PRINCIPIOS POLÍTICOS

3.2.2. Principios fundamentales del texto

Cuatro son los principios fundamentales de la Constitución que comentamos: soberanía compartida, división de poderes, libertad individual y tolerancia religiosa.

- La soberanía compartida entre el Rey y las Cortes. Existiendo una contradicción flagrante que significa que el representante (las Cortes) despoje de poder al representado (el pueblo) al eliminar el sufragio universal del sistema político que construyen. Las Cortes resultantes no eran representativas de la soberanía nacional, sino sólo de una mínima parte de la población. La potestad legislativa equivalía a potestad constituyente, y esta era compartida entre Cortes y Rey. Las Cortes decretan y sancionan la Constitución de 1837 y la Regente la acepta de conformidad.
- La división de poderes no era tan rígida como la de la Constitución de 1812.
- El principio de libertad individual se plasma en la magra declaración de derechos contenida en el título I, de signo liberal: libertad de expresión, derecho de petición, derecho de acceso a los cargos públicos, libertad y seguridad personales, principio de legalidad penal, y prohibición la pena de confiscación de bienes. La libertad de imprenta tenía la garantía del juicio por Jurado.



- Frente a la unidad religiosa y confesionalidad del Estado del texto de 1812, la de 1837 adopta una postura ecléctica de tolerancia religiosa. Como contrapartida de la desamortización, la obligación estatal de mantener el culto y los ministros de la religión católica que profesan los españoles. De otro lado, la Constitución exige la condición de seglar para ser diputado, lo cual impide el acceso del clero a la Cámara Baja.

3.4. SIGNIFICADO Y VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1837

Su origen fue un acto violento contra la Corona, que no por eso, fue una Constitución impuesta, sino que templó sus disposiciones de manera que le fueran aceptables a aquélla y a las fuerzas más conservadoras.

Debido a tres factores fundamentales: la guerra carlista, la presión internacional y la confluencia doctrinal de los diversos sectores liberales.

La guerra carlista forzaba a los liberales a presentar un frente común.

La Constitución de 1812 había concitado en todo momento el recelo de los gobiernos extranjeros y su proclamación en 1836 preocupó hondamente a la Cuádruple Alianza, de la que formaba parte España. Así, los constituyentes sabían que debía despegarse del texto gaditano. Distanciamiento, que además obedecía a una evolución de su propia ideología; la negativa experiencia del trienio constitucional y la recepción de las nuevas corrientes ideológicas constitucionales europeas de los exiliados influyeron en ello. La muestra más reveladora de la confluencia doctrinal entre moderados y progresistas fue la aceptación del sufragio censitario.

Apareciendo los principios liberales en la parte dogmática de la Constitución, y los principios moderados en la parte orgánica.

La Constitución de 1837, aun instituyendo una Monarquía constitucional limitada, con poderes regios reforzados respecto del texto gaditano, pero superando el estilo del Antiguo Régimen del Estatuto Real. Sin embargo, no fue desarrollada por la legislación ordinaria, bloqueando su eficacia en buena medida, y fue constantemente violada: la Corona no supo ser el poder moderador; los Gobiernos abusaron de la suspensión y disolución regia de las Cortes, y ellos a su vez se vieron hostigados por el Ejército y la Milicia Nacional; los partidos políticos no se prestaron al juego parlamentario de Gobierno-Oposición; las elecciones fueron sistemáticamente falseadas; los derechos fueron continuamente desconocidos.

La Ley Municipal de 1840 desató el conflicto entre moderados y progresistas. Los Ayuntamientos progresistas y la Milicia Nacional se rebelaron y consiguieron el apoyo de Espartero. La Regente renunció y se exilió, quedando aquél como regente interino hasta que se institucionalizó un ministerio-regencia en 1841. Finalmente, Espartero también tuvo que exiliarse en 1843.

El nuevo Gobierno convocó elecciones, dando un resultado equilibrado entre moderados y progresistas: las Cortes adelantaron la mayoría de la Reina en un año. Un oscuro episodio de supuesta violencia del Presidente del Gobierno sobre la Reina para obtener de ésa el decreto de disolución de las Cortes produjo la caída de los progresistas y el comienzo de un largo predominio moderado bajo la dirección de NARVÁEZ, la década moderada.



4. CONSTITUCIÓN DE 1845

4.1. PROCESO CONSTITUYENTES Y CARACTERES

A medida que los moderados habían ido desplazando a los progresistas en la capitalización de la victoriosa insurrección contra Espartero, cundía el propósito de reformar la Constitución en algunos de sus sectores más conservadores. Fueron disueltas las Cámaras y convocadas elecciones a dicho efecto, que arrojaron una considerable mayoría moderada.

Como la Constitución de 1837 era flexible, las Cortas de la reforma no necesitaban adoptar carácter constituyente. El solo concurso de las Cortes y la Corona, en el cual residía la potestad legislativa, podía procede a la reforma sin requisitos especiales. Aprobada la reforma en el Congreso y en el Senado, se demoró su sanción hasta el 23 de mayo de 1845.

La doctrina ha considerado a esta Constitución como nueva y distinta de su precedente. Los moderados corrigieron muchos preceptos de exceso progresista de la anterior, como los relativos a: la cuestión religiosa, el Senado, las limitaciones del poder regio, al juicio por jurados, los Ayuntamientos, y sobre todo las alusiones pre ambulares acerca de la soberanía nacional. Tratándose de un régimen político nuevo, el liberal doctrinario.

El texto fue derivando hacia el conservadurismo político y económico.

La cuestión de la soberanía era más emocional que real. Aunque ambos textos utilizan términos distintos, las diferencias son únicamente de detalles.

Resultó ser un texto breve, completo, elástico y flexible.

4.2. VARIACIONES RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN DE 1837

4.2.1. Principios políticos

Una soberanía compartida entre el Rey y las Cortes, como expresión de una supuesta Constitución históricamente interna.

En cuanto a división de poderes, la Constitución de 1845 menguó la autonomía de las Cámaras y aumentó la influencia de las Coronas sobre ellas.

Restricción del principio de libertad individual, sobre todo en lo referente a la imprenta.

Establece una confesionalidad católica del Estado, negociando un Concordato con Roma, que estaría ultimado en 1851: única religión de la nación española, excluyendo cualquier otra; intervención en la enseñanza, recuperación de derecho a adquirir y poseer bienes, y obligación estatal de sostener al clero secular. Aceptando la Iglesia a cambio los hechos consumados por la desamortización.

4.3. SIGNIFICADO Y VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE 1845



La Constitución de 1845 no hizo concesión alguna a principios políticos que no fueran los del Partido Moderado. Era una Constitución de partido contra partido, sin espíritu parlamentario, más cercana al Estatuto Real que de la de 1837.

4.3.1. Dictadura de NARVÁEZ y proyectos de leyes fundamentales de BRAVO MURILLO

El régimen de 1845 empezó con una dura represión. Dando lugar a nuevos movimientos carlistas y a las primeras escaramuzas republicanas, a lo que se respondió con la utilización sistemática del Ejército y de la Guardia Civil.

En el Partido Moderado aparecieron fracciones. Mientras que el Partido Progresista estaba dividido además de la marginación que les aplicaba la Corona, por lo que sólo podían buscar el poder mediante pronunciamientos.

Durante la década moderada no hubo una importante expansión económica. Los esfuerzos de los moderados se dirigen a la modernización económica y administrativa del país:

- Reforma tributaria de MON: sistema uniforme de impuestos.
- Reforma educativa de MOYANO.
- Programa de obras públicas de BRAVO MURILLO.
- Reorganización de la administración provincial de BRAVO MURILLO.

Sin poder decir lo mismo del terreno político-institucional y de libertades públicas.

En 1847, Gobierno de NARVÁEZ, temeroso de las consecuencias de la revolución francesa de 1848, se condujo a una forma dictatorial, suspendiendo las garantías constitucionales en toda España. Primera desembocadura dictatorial de un liberalismo truncado.

BRAVO MURILLO, presentó a las Cortes un proyecto de Constitución y ocho proyectos de leyes orgánicas, con la pretensión de que fueran aprobados o rechazados en bloque, sin enmiendas. El contenido del mencionado bloque normativo era de claro signo involucionista, pareciendo querer legislar y estabilizar la dictadura del Ejecutivo.

La fuere oposición que suscitó el proyecto determinó la pérdida de la confianza regia y el fin de intento tan contrario al régimen constitucional.

4.3.2. El bienio progresista y la Constitución nonata de 1856

A) Revolución de 1854 y proceso constituyente

Ante el fracaso de BRAVO MURILLO, y su mantenimiento en el poder por la Corona, se sucedieron conspiraciones dado que los progresistas no veían oportunidad de acceder al poder. En 1854 hubo un pronunciamiento de generales conservadores, apoyado por políticos civiles y acompañado de una revuelta popular que le dio al descontento de los oligarcas la apariencia de una revolución democrática nacional. Pero sin ser una auténtica revolución, pues las cases obreras carecían aún de organización.

ESPARTERO Y O'DONNELL, pusieron en marcha las reformas políticas y económicas, exiliando a MARÍA CRISTINA.



La Convocatoria de Cortes Constituyentes se hizo para una sola Cámara y por la Ley Electoral de 1837; sufragio censitario. Se nombró una comisión para la redacción de las bases para una Constitución. Las Cortes fueron desenvolviendo una legislación ordinaria importante sobre: desamortización, ferrocarriles, instituciones financieras, Ayuntamientos, enjuiciamiento civil, etc. La desamortización de MADOZ tuvo efectos similares a la de MENDIZÁBAL, agrandar los grandes latifundios existentes.

El texto presentaba un claro perfil progresista. Sin embargo, la promulgación de la Constitución se aplazó hasta que estuvieran aprobadas las siete leyes orgánicas que había de acompañarla como parte integrante de la misma. En vez de un único poder indisoluble, existieron tres: el de las Cortes Constituyentes, y el de los dos generales. Concluyendo la fase de redacción de las leyes orgánicas, en 1856, suspendiéndose las Cortes y finalmente, la Constitución quedó sin promulgar.

La reina ISABEL II y O'DONNELL se reconciliaron y provocaron la dimisión de ESPARTERO. Determinando el fin del bienio progresista y el olvido del texto constitucional aprobado.

B) Caracteres de la Constitución nonata

Texto más extenso y complejo que los anteriores. Influido por el de 1837. Ofreciendo innovaciones recogidas posteriormente por el texto de 1869. Recogía la más extensa declaración de derechos y libertades habida hasta entonces. De carácter rígido.

C) Principios políticos

Proclama la soberanía nacional, pero sin extraer su consecuencia obligada, el sufragio universal, sino que aún seguía siendo censitario.

Una extensa declaración de derechos y libertades, destacable el principio de igualdad. Y la abolición de la pena de muerte para los delitos políticos.

Regresa a la tolerancia religiosa del texto de 1837. La Santa Sede objetó la vulneración del Concordato de Roma de 1851, rompiéndose las relaciones diplomáticas con Roma.

E) Significado

Era el texto que mejor plasmaba la ideología progresista sin llegar a aceptar las tesis del Partido Demócrata.

4.3.3. La era O'DONNELL, el Acta Adicional de 1856 y la Ley Constitucional de Reforma de 1857

Tras sustituir a ESPARTERO y poner fin al bienio progresista, llena diez años de gobierno, con relevos de NARVÁEZ y sostenido por un partido nuevo, la Unión Liberal, integrado por los sectores más próximos de progresistas y moderados. Su credo político era eminentemente pragmático.

Recién liquidado el bienio progresista, se restablece la vigencia de la Constitución de 1845, pero con un Acta Adicional, claramente inconstitucional y de brevísima vigencia, que recogía algunos preceptos de la Constitución nonata: O'DONNELL no quería desdecirse de la revolución que él mismo había protagonizado.

Su relevo por NARVÁEZ significó la derogación del Acta Adicional, por su irregularidad de promulgación sin intervención de las Cortes, contra lo requerido por el texto de 1845. NARVÁEZ de opinión contraria al texto



nonato, aprueba en las Cortes la Ley Constitucional de Reforma en 1857, tomando el proyecto del BRAVO MURILLO los tres tipos de senadores, y la reducción de la autonomía interna de las Cámaras e incluso previó la restauración de los mayorazgos, esto último no lo llevó a efecto.

O'DONNELL volvió al Gobierno en 1858, manteniéndose hasta 1863, a base de eclecticismo y fraude electoral. Cada vez más tendente a la derecha.

El Partido Progresista, sistemáticamente desplazado del poder, apostaba cada vez por una revolución que comportara el destronamiento de ISABEL II e incluso el cambio dinástico. Cuando O'DONNEL consumió su Gobierno largo, se sucedieron vertiginosamente varios Gobiernos, uno de los cuales, el de MON, obtendría la derogación de la Ley Constitucional de Reforma, y por consiguiente el restablecimiento de la Constitución de 1845.

Nuevos Gobiernos de NARVÁEZ y O'DONNELL no lograron contener el deterioro de la monarquía isabelina. Las intentonas de PRIM se repitieron desde 1866. La crisis económica de este año evidenció el agotamiento del régimen, el cual vendrá a morir a manos de la Gloriosa, que marca el comienzo del sexenio revolucionario.



CAPÍTULO 4

EL SEXENIO REVOLUCIONARIO

1. CRISIS CONSTITUCIONAL DE 1868

La Reina ISABEL II perdió el respeto y la estima por la ligereza de su vida pública y privada. La clase política estaba gastada y desprestigiada por su insensibilidad ante los problemas reales del país, y la corrupción y los pronunciamientos. Contribuyendo al agotamiento del régimen.

Se oponían abiertamente al régimen isabelino los carlistas y el Partido Demócrata, el cual consiguió elaborar un programa común en el que, sobre la proclamación de la libertad y de igualdad como los principios fundamentales del Derecho, cifraba como objetivo de la democracia la emancipación de las clases proletarias sin menoscabo de los derechos individuales.

Se sumó a la oposición el partido progresista por la continua marginación de la que fue objeto. Pronto se produjo la alianza de los demócratas y progresistas, que ignoraron las elecciones convocadas por O'DONNELL en 1865 y se inclinaron por una política conspiratoria tendente a un levantamiento militar dirigido por el progresista general PRIM.

Los Gobiernos sucesivos de NARVÁEZ, O'DONNELL y GONZÁLEZ BRAVO, sólo supieron recrudecer la represión. Desde la Noche de San Daniel, se produjo una espiral de insurrección-represión-insurrección, culminando con la revolución de 1868.

El Pacto de Ostende (1866) pautaba los objetivos a conseguir por la insurrección: fin de la monarquía borbónica, Cortes Constituyentes por sufragio universal directo, y definición de un nuevo régimen.

La muerte de O'DONNELL significó la desaparición del principal obstáculo para la aproximación del partido Unión Liberal a los conspiradores. La de NARVÁEZ precipitó la caída de la monarquía de ISABEL II.

El levantamiento definitivo comenzó en Cádiz en 1868, extendiéndose por Andalucía, Levante y Cataluña. Derrotando al ejército gubernamental en Córdoba provocando la marcha de ISABEL II a Francia. Los manifiestos y proclamas insistieron en tres puntos fundamentales:

- Lograr el respeto de los derechos de los ciudadanos.
- El reconocimiento de la soberanía nacional y de su correlato, el sufragio universal.
- La decisión de unas Cortes Constituyentes elegidas con tal sufragio sobre el futuro país.

El levantamiento fue apoyado popularmente, produciéndose las juntas revolucionarias, que armándose, fueron sustituyendo a los Ayuntamientos monárquicos, consolidando así el levantamiento. Junto al sufragio universal, se exigía también la libertad de cultos, de industria y comercio.

Por contra, el Manifiesto del Gobierno Provisional, era mucho más moderado. Hablando de libertades públicas, pero omite económicas, siendo prueba de que las viejas clases poseedoras seguían estando representadas en el nuevo Gobierno.



2. CONSTITUCIÓN DE 1869

2.1. PROCESO CONSTITUYENTE Y CARACTERES DEL TEXTO

Se fueron regulando por decreto las libertades de enseñanza, de imprenta, de reunión y asociación, libertad religiosa, sufragio universal masculino y convocando Cortes Constituyentes para enero de 1869.

La forma política de gobierno fue la Monarquía, por el escaso éxito europeo del modelo republicano. Comenzando la fractura de la coalición revolucionaria, constituyéndose los demócratas en Partido Republicano mandado por PI I MARGALL, que profesaba el federalismo. Las elecciones municipales dieron el triunfo a los republicanos en muchas capitales de provincia, engrosando el republicanismo federal. Las elecciones a Cortes Constituyentes, con sufragio universal masculino, dieron mayoría relativa a los progresistas en coalición con los unionistas, formando mayoría absoluta; pero con fuerte oposición republicana.

Tras las elecciones se forma Gobierno de SERRANO, nombrándose una Comisión Constitucional integrada paritariamente por progresistas, unionistas y demócratas.

Texto fue aprobado el 6 de junio de 1869. Un texto de extensión media, que sufriría una adición en 1870, Ley para la elección del Rey. La Constitución de 1869 estuvo influenciada por la EE.UU y la belga, además de la española de 1812. Resultando un documento ecléctico, producto de tres partidos de diferente ideología.

2.2. PRINCIPIOS POLÍTICOS

Tres principios fundamentales: democracia, iusnaturalismo racionalista en materia de derechos, y Monarquía parlamentaria.

2.2.1. Democracia

El principio democrático se plasma en el reconocimiento de la soberanía nacional y su consecuencia lógica, el sufragio universal masculino para mayores de edad de 25 años.

La soberanía nacional como fundamento del poder constituyente de la nación y, en representación suya, de las Cortes.

2.2.2. Iusnaturalismo racionalista

La declaración de derechos es el rasgo más sobresaliente de esta Constitución. Siendo una regulación minuciosa que deja abierto a cualquier otro derecho no comprendido expresamente en su enumeración. El debate constituyente puso de relieve la oposición de dos posturas:

- La de CÁNOVAS, en su favor moderados y algunos unionistas, que era la clásica posición doctrinaria.
- La liberal, que profesaba un acusado iusnaturalismo racionalista conforme al cual los derechos individuales son naturales: inalienables y anteriores a toda legislación, siendo ilegislables. Entendiendo por ilegislables como no susceptibles de restricciones por ley ni medidas preventivas



que dificultaran su ejercicio. Y por tanto, los abusos a que pudieran dar lugar sólo deberían sancionarse a posteriori por los tribunales.

Los límites de los derechos los estableció la propia Constitución, para evitar su desnaturalización legal. Aun así, preveía la suspensión temporal de las garantías de ciertos derechos, cuando así lo exigiera la seguridad del Estado en circunstancias extraordinarias, y según los límites también establecidos.

Deben destacarse en cuanto a derechos civiles: la garantía judicial general y a la especial del habeas corpus, y los principios de legalidad penal y procesal. Y el derecho de propiedad.

La Constitución de 1869 fue un texto liberal, que reconoció la libertad de establecimiento y de ejercicio de industria de los extranjeros en territorio español. También formalizaba por primera vez la reunión y la asociación, y la libertad de expresión en su términos más amplios.

Las juntas revolucionarias renovaron las tradiciones anticlericales de la izquierda española con demoliciones de conventos posteriores a 1837, además ilegalizando la Compañía de Jesús.

El Gobierno, tratando de contentar a todos, declara la obligación de la nación al mantenimiento del culto y de los ministros de la religión católica, quebrando notoriamente el racionalismo inspirador del título I de la Constitución; continúa garantizando a los extranjeros el ejercicio público y privado de cualquier otro culto, y termina con un singular ejercicio de inútil dialéctica transaccional: "Si algunos españoles profesaran otra religión que la católica, es aplicable a los mismos todo lo dispuesto en el párrafo anterior".

Tras otra fuerte discusión, un posterior precepto constitucional, reforzó la libertad religiosa: el acceso a los cargos públicos y la adquisición y el ejercicio de los derechos civiles y políticos son independientes de la religión que profesen los españoles.

3. CRISIS DE LA MONARQUÍA DEMOCRÁTICA Y PROCLAMACIÓN DE LA PRIMERA REPÚBLICA

La prematura desaparición de PRIM, la doble guerra (carlista y cubana), la fuerte oposición de los republicanos y la incipiente de los alfonsinos, la falta de consenso de los partidos del régimen, el desconocimiento que el Rey tenía del país y de la clase política, la inestabilidad gubernamental y la defectuosa aplicación de la Constitución son los indicadores más notables de la crisis.

El 11 de febrero de 1873, el Rey entregó a RUIZ ZORRILLA, presidente del Gobierno, un mensaje al Congreso de los Diputados presentando su renuncia a la corona, por sí y por su sucesores. El Presidente del Congreso convocó a las dos Cámaras para acordar la abdicación y posterior proclamación de la República. Estos hechos requieren de un breve análisis jurídico:

- El art. 47 de la Constitución prohibía la deliberación conjunta de las Cámaras.
- El art. 74.4 sometía a autorización legal la abdicación regia: por tanto sólo fue un intercambio de mensajes.
- La posterior proclamación de la República significaba la derogación de la Monarquía establecida por el art. 33, sin sujeción al procedimiento regular de reforma constitucional.
- Del precepto anterior, se vieron afectados muchos otros concordantes con el art. 33.



Sin embargo, la forma republicana se había manifestado como la única solución política dado el agotamiento al que había llegado toda posibilidad monárquica. Siendo la primera vez que se producía un cambio de régimen sin violencia, sino como simple aprobación de la proposición propuesta.

La República I no fue traída por Cortes republicanas, sino monárquicas, donde los republicanos sólo eran una mera facción del Partido Demócrata. En marzo se convocaron las elecciones a Cortes Constituyentes. Las dos notas reseñables de la convocatoria eran el unicameralismo de dichas Cortes y la fijación de la mayoría de edad electoral en 21 años.

La mayoría republicana fue abrumadora, la facción de PI I MARGALL: Debido en gran medida al retraimiento de los partidos monárquicos y radicales por falta de opciones, produciéndose una gran abstención electoral, del 60/100.

5. CRISIS DE LA PRIMERA REPÚBLICA

El legalismo y la falta de decisión de PI I MARGALL facilitaron el enfrentamiento de los federales extremistas al proyecto constitucional, su retirada de las Cortes Constituyentes y la insurrección cantonal.

Los cantonalistas, que esperaban alcanzar el poder, suscitaron una fuerte represión conservadora bajo las presidencias de SALMERÓN Y CASTELAR. El primero recurriendo al Ejército: generales PAVÍA, MARTÍNEZ CAMPOS Y LÓPEZ DOMÍNGUEZ.

El último Gobierno republicano de CASTELAR, se inclinó hacia la derecha, reconstruyendo el Ejército, suspendiendo las garantías constitucionales, cerrando periódicos extremistas y propiciando la formación de un Partido Republicano Unitario.

CASTELAR, por su gobierno dictatorial, fue derrotado en el Congreso. El General PAVÍA decidió impedir un nuevo brote federal sacando las tropas de sus cuarteles, rodeando el Congreso y dando un ultimátum y entró en el disolviéndolo. Se entregó el gobierno a SERRANO, y se declararon disueltas las Cortes Constituyentes, dando así una apariencia de formalidad jurídica al acto de fuerza de PAVÍA. Se disolvieron los Ayuntamientos y Diputaciones republicanas, deportó a los cantonalistas y federales, restableció las quintas y el impuesto de consumos; limitó el ejercicio de la libertad de asociación y disolvió la Internacional.

Aunque declaró la vigencia formal de la Constitución de 1869, la suspendió durante el tiempo necesario para la pacificación del país.

6. SIGNIFICADO DEL SEXENIO REVOLUCIONARIO

6.2. LA NO CONSOLIDACIÓN DEL RÉGIMEN

La Constitución de 1869 era marcadamente liberal, y no satisfizo a casi nadie. Aunque desarrolló nomas considerables en poco tiempo:

- Ley Electoral.



- Ley de Orden Público.
- Ley Orgánica del Poder Judicial.
- Código Penal.
- Leyes Municipal y Provincial.

La estructura social quedó intacta. Mientras que la consolidación del régimen debía ser obra de las fuerzas políticas, que fueron incapaces. La situación dependía de nuevo del Ejército. PRIM comprobó que su posición como estadista dependía de su poder como General y como ministro de la Guerra, por lo que no podía suprimir las quintas ni reducir el Ejército. Éste era el árbitro de la situación.

La búsqueda de un Rey, fue motivo de división en el seno de la coalición. Los unionistas apoyaban al duque de MONTPENSIER. PRIM a la familia HOHENZOLLERN. Y AMADEO de SABOYA declinó la oferta en un primer momento, aceptando más tarde. Pero éste no contaba ni con el apoyo de los tres partidos de la coalición. Al llegar AMADEO a España, PRIM muere asesinado y se disuelve la coalición. Los progresistas quedan divididos en radicales y progresistas conservadores: RUIZ ZORRILLA y SAGASTA, respectivamente.

Los Gobiernos fueron sucediéndose rápidamente. Las Cortes fueron disueltas demasiadas veces para que el Gobierno de turno pudiera fabricarse su mayoría parlamentaria.

En 1872, la Unión Liberal se distanció de la Monarquía y hubo un nuevo levantamiento republicano. La alternativa de los radicales de RUIZ ZORRILLA no podía solucionar ya gran cosa. El final no pudo ser otro que la abdicación del Rey.

La República fue traída por una clase política monárquica y fue tolerada por un Ejército también monárquico. Esta falta de un consenso político auténtico, que no fuera simplemente antimonárquico, explica la debilidad de la I República desde su propio origen. A lo que podemos agregar:

- La estructura estatal recibida era conservadora.
- El Ejército era monárquico y cada día más alejado de las posiciones progresistas de antaño.
- La economía estaba en crisis y el tesoro exhausto.
- Dos guerras simultáneas: la carlista y la cubana.
- Una conspiración alfonsina en marcha, dirigida por CÁNOVAS.
- La República no consiguió su reconocimiento internacional.

La Primera República comenzó ya de por sí con mal pie. La Asamblea Nacional, con las dos Cámaras actuando conjuntamente, era una continua infracción de la Constitución formalmente vigente, de 1869, de la que, sin embargo, no se sabía bien qué preceptos lo estaban y cuáles no.



BLOQUE 17

LA RESTAURACIÓN Y SUS CRISIS

Capítulo 5. La Restauración y su crisis. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Restauración de la monarquía.
- 2. Constitución de 1876: Propósitos y proceso constituyente.
- 3. Principios políticos.
- 5. Significado de la restauración y de su constitución: 5.2; 5.3; 5.4; 5.5; 5.6.
- 6. Propuestas de reforma constitucional.
- 7. Agotamiento y liquidación del sistema: la dictadura de Primo de Rivera.



CAPÍTULO 5

LA RESTAURACIÓN Y SU CRISIS

1. RESTAURACIÓN DE LA MONARQUÍA

En medio de la desintegración de la I República, el Ejército (monárquico) resultó ser el único sostén del régimen. Los generales PAVÍA, MARTÍNEZ CAMPOS y LÓPEZ DOMÍNGUEZ acabaron con el cantonalismo. El segundo, proclamó en Sagunto Rey de España a ALFONSO XII el 29 de diciembre de 1874, con cierto disgusto de CÁNOVAS, quien prefería una vía menos tradicional para la operación política que había preparado.

La Restauración monárquica y dinástica fue aceptada de modo general salvo por los sectores republicano y carlista, debido a que el régimen anterior se había agotado por completo.

Los monárquicos borbónicos presionaron a ISABEL II para que abdicara en su hijo ALFONSO XII, encabezando éste el movimiento restaurador. En 1872, el duque de MONTPENSIER fue sustituido por CÁNOVAS del CASTILLO que asumió plenos poderes en dicha tarea.

Manifiesto de Sandhurst, promovido por CÁNOVAS, quería integrar, sin vencedores ni vencidos, todas las fuerzas políticas que aceptaran la Monarquía. Pretendía además construir un sistema parlamentario como por entonces existía en los Estados europeos y muy principalmente siguiendo el modelo británico.

Tras el pronunciamiento de Sagunto, CÁNOVAS constituyó un Ministerio-Regencia, presidido por él mismo, hasta la llegada de ALFONSO XII. Gobierno que sería confirmado por el Rey a su venida. El Ministerio-Regencia de CÁNOVAS fue un período de año y medio de férreo, casi dictatorial, ejercicio del poder para mejor controlar el proceso constituyente.

Dicho proceso constituyente y el final de la guerra carlista contribuyeron a la rápida aceptación de ALFONSO XII por muchos protagonistas del sexenio revolucionario, como SAGASTA.

2. CONSTITUCIÓN DE 1876: PROPÓSITOS Y PROCESO CONSTITUYENTE

2.1. CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA BIPARTIDISTA

CÁNOVAS llega a un concepto de la gobernación como un arte de circunstancias, en el que lo fundamental es el acierto concreto y no el principio básico. Buscando construir un régimen asentado en una cierta conciliación, entre las dos grandes corrientes políticas del s. XIX español. Intentó poner fin al régimen de excepción y de pronunciamiento. Buscó la paz de los partidos balo la Monarquía constitucional, para ello:

- Mantuvo al margen del régimen a ISABEL II y a los isabelinos puros.
- Captó a los liberales sobre la base de un régimen en el que, partiendo de una solución de orden, fueran alcanzables los postulados de los antiguos progresistas, intentado con ello restar fuerza a la oposición republicano-democrática.



- Consiguió que un buen sector de la derecha católica entrara en el régimen, e incluso en el Gobierno. Y que la lo aceptara también la jerarquía eclesiástica.
- Fortaleció el poder civil frente al militar, a cuyos generales eclipsó con el brillo del Rey-soldado que acababa de vencer al carlismo.

El sistema bipartidista concebido por él, consistía en SAGASTA comandando la izquierda; la derecha por los hermanos PIDAL, la Iglesia; y CÁNOVAS sería el centro. No fue posible dada la favorable colocación del ala liberal en ese esquema, teniendo que liderar CÁNOVAS el ala conservadora.

2.2. ELABORACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN

CÁNOVAS prefería la redacción de un nuevo texto constitucional a la que contribuyeran hombres de todas las tendencias políticas integradas en la nueva situación, queriendo una Constitución que fuera la base jurídica de un régimen de partidos.

En vez de ajustarse al procedimiento de reforma de la Constitución de 1869, CÁNOVAS arbitró un procedimiento nuevo: convocó una reunión de 600 antiguos parlamentarios, que aceptaron las ideas básicas de la futura Constitución y que designaron una Comisión de 39 personas (Comisión de Notables), más tarde otra Comisión reducida de nueve, para que preparara el proyecto. Controlando en todo momento el proyecto. Una vez terminado, el Gobierno lo hizo suyo para presentarlo a las Cortes.

La convocatoria de Cortes Constituyentes presentaba el problema del sistema electoral que debía utilizarse. Aunque contrario al sufragio universal, optó por éste para dotarla de mayor legitimidad. Toda vez que, los republicanos estaban exiliados, y seleccionando por el Ministro de Interior las autoridades locales que habrían de dirigir las votaciones, el resultado monárquico estaba asegurado de antemano. La abstención fue considerable y la victoria de los canovistas, la prevista.

Las Cortes Constituyentes dictaminaron pronto y la Constitución fue promulgada el 30 de mayo de 1876. Tratándose de un texto breve, flexible y elástico, que abordaba únicamente los puntos fundamentales para dejar su desarrollo a las leyes. Su reforma se debería realizar por procedimiento ordinario, de ahí su flexibilidad.

3. PRINCIPIOS POLÍTICOS

La Constitución de 1876 es poco original. Un precipitado del constitucionalismo monárquico anterior y particularmente de los textos fundamentales del mismo: el progresista de 1837; el moderado de 1845 y el democrático de 1869.

3.1. LA CONSTITUCIÓN INTERNA Y LA SOBERANÍA COMPARTIDA

La soberanía nacional estaba matizada de tal forma que la legitimidad monárquica era histórica y no dependía de la Constitución. El oficio del Rey no es creado constitucionalmente. Acogiéndose a la doctrina de la Constitución interna. CÁNOVAS fue desenvolviendo este principio en polémica con SAGASTA y con CASTELAR: eso en lo que todos están conforme es algo histórico, anterior al derecho escrito; por eso puede ser el fundamento constitucional de un pueblo. Deparándonos la historia española, de un lado, la monarquía



hereditaria, y de otro, las Cortes. Siendo, éstas instituciones, el resumen de la política y de la vida nacional de muchos siglos.

El Rey representa la autoridad; las Cortes, la libertad, se contraponen y equilibran. Las Cortes Constituyentes no pueden deliberar acerca de la institución monárquica. Pero, por contra, el Gobierno, haciendo suyo el texto de la Comisión de Notables, sí interviniera en la redacción de los preceptos relativos a las Cortes. El aparente equilibrio institucional de la Constitución interna se vencía claramente a favor de la Corona.

Las amplias facultades del Rey sobre las Cortes mostraban a las claras que esa Constitución interna consistía realmente en la soberanía regia, no siendo las Cortes más que un órgano estatal colaborador que, de no someterse al Ejecutivo, al rey, sería disuelto o suspendidas sus sesiones.

3.2. LA DOBLE CONFIANZA Y EL TURNO DE PARTIDOS

En la Constitución aparecen explícitas las facultades ordinarias de la Corona respecto de las Cortes y de la función legislativa. Pero no se mencionan la de las Cortes sobre el Gobierno ni el papel de los ministros o del Gabinete entre el Rey y las Cortes. Por lo que existen tres niveles constitucionales:

- La Constitución interna. Que es previa. Define una Monarquía hereditaria y a las Cortes.
- La Constitución escrita. Define una Monarquía limitada.
- La Constitución consuetudinaria. Las prácticas, usos y convenciones constitucionales conforme a las cuales se desenvuelve ese juego de poderes y de los partidos que no está regulad por la Constitución escrita. Que perfila un sistema parlamentario inspirado en el modelo inglés, cuyos dos principios fundamentales son: la doble confianza y el turno de partidos.

El Gobierno debía contar con la confianza regia y con la parlamentaria. A la desconfianza parlamentaria en el Gobierno, el Rey podía responder con la disolución de las Cámaras o con la suspensión de sus sesiones. Este control parlamentario de las Gobierno podía dar lugar a una renovación de sus miembros o presidente, e incluso un cambio del partido en el poder. Principios exigidos por la Constitución consuetudinaria; tratándose de usos y prácticas constitucionales deseados al concebir el modelo político. En cambio, los usos reales y efectivos fueron casi exactamente los contrarios. De tal forma, que el estrato constitucional consuetudinario comenzó a disonar respecto del Derecho escrito.

Aquellos usos y prácticas mantuvieron en pie el texto constitucional, pero, cuando fueron desvirtuados, acabaron con la Constitución escrita. En síntesis, ésta fue la historia del régimen restauracionista.

3.3. DOCTRINARISMO TRANSACCIONAL EN MATERIA DE DERECHOS Y LIBERTADES

CÁNOVAS era doctrinario, contrario a la tesis de CASTELA de los derechos naturales ilegislables, al sufragio universal masculino y a la libertad religiosa. Pero siendo más posibilista y transaccional que doctrinario, aun revistiendo los derechos y libertades de cautelas, dejó abierto en la Constitución la posibilidad de su desarrollo legal. Siendo a primera vista, la declaración de derechos similar a la de la Constitución de 1869, pero presentan diferencias importantes del régimen canovista.

3.3.1. Tolerancia religiosa



La cuestión religiosa seguía siendo litigiosa. Inclinándose hacia una fórmula ecléctica entre la unidad religiosa de la Constitución de 1845, la fórmula elusiva del texto de 1837 y la libertad religiosa de 1869.

Intentado contentar a todos, apenas satisfizo a nadie. Resultando un art. 11 muy impreciso y flexible, cuya interpretación se inclinaría a un lado u otro en función del Gobierno en ejercicio.

La polémica se produjo en torno a la Constitución interna: los conservadores apuntaban que ésta comprendía junto a la Monarquía y Cortes, la unidad religiosa. De otra parte, los liberales entendían que lo tradicional en España era la tolerancia.

Resulta anecdótica la situación de privilegio que ostentaba la Iglesia dentro del Estado y el sentimiento de recelo y casi de persecución que manifestaba. Finalmente transigió con el régimen canovista e incluso colaboró estrechamente con el Partido Conservador, sin abandonar su visión crítica y pesimista.

3.3.2. Libertad de enseñanza

Una restricción aún mayor, reservando al Estado la expedición de títulos profesionales y la fijación de las normas para su obtención.

3.3.3. Derecho de sufragio

El sufragio era considerado una función que requiere capacidad para el que había que establecer ciertas limitaciones. Los hombres son iguales por origen, pero no en su desenvolvimiento social. El sufragio universal representaba el dominio de los ignorantes. La Constitución de 1876 remitió su regulación a una ley futura, dando lugar a su suspensión o implantación según el signo del Gobierno en ejercicio.

3.3.4. Otros derechos y libertades

Se reconoció el derecho de asociación y fue regulado por la Ley de 1887, naciendo en este marco la Unión General de Trabajadores en 1888.

En cuanto a la libertad de cátedra, se imponía el dogma católico y el monárquico, por decreto. La interpretación liberal, derogó el decreto dando mayor flexibilidad.

La libertad de prensa sufrió una trayectoria similar. Muy restringida en su primera etapa, y más flexible.

3.3.5. Garantías constitucionales

No se alude a una ley de orden público ni a la prohibición señalada; además, el Gobierno podía acordar la suspensión de las garantías constitucionales cuando no estuvieran reunidas las Cortes y el caso fuese grave y de notoria urgencia. Estas amplias facultades del Ejecutivo permitieron en algún momento una verdadera dictadura del Gobierno; entre 1876 y 1917 hubo 19 suspensiones de los derechos más importantes y que a partir de 1917 el estado de excepción fue la situación habitual del país.

5. SIGNIFICADO DE LA RESTAURACIÓN Y DE SU CONSTITUCIÓN

5.2. INSUFICIENCIA DEL DOCTRINARISMO



El significado de la Constitución de 1876 es la resultante de sus propósitos y su real funcionamiento. Ofreciendo un cierto claroscuro proveniente de unos esfuerzos: por un lado del doctrinarismo, tendentes a conservar el Antiguo Régimen; y del otro, de algunos rasgos liberales heredaros del sexenio. El doctrinarismo creación de doctrina y consistió casi sólo en pactar y transigir para mantener la situación establecida. El pacto constitucional de 1876 no dotó al Estado de los mecanismos idóneos para afrontar la entonces denominada cuestión social, ni tampoco las tensiones separatistas.

El doctrinarismo cerró puertas a necesarias interrogaciones de nuevas fuerzas sociales. En 1876 era válida la conciliación canovista, pero no su estiramiento y desasosegada evolución durante cincuenta años, que fue más bien un ininterrumpido camino hacia el agotamiento y la descomposición del régimen.

El funcionamiento del sistema político pretendía apoyarse en dos pilares: el bipartidismo y en el turno de los partidos en el poder.

5.3. FUNCIONAMIENTO DEL BIPARTIDISMO

Hubo que acabar con el multipartidismo concibiendo dos grandes partidos que condensaran las ideologías y los intereses del país y realizaran políticas distintas en el marco de la Constitución.

Él formó el suyo con elementos procedentes del moderantismo, de la Unión Liberal, y de los neocatólicos. SAGASTA formó el suyo con elementos procedentes de los centralistas, los progresistas-democráticos y los demócratas-monárquicos. Siendo ambos partidos burgueses.

Construyó un sistema en el que ambos partidos eran caras de una misma moneda. Colocando al país oficial de espaldas al país real. Según PI I MARGALL, lo que ha sucedido es lo que pretendía CÁNOVAS, un solo partido con dos nombres distintos se ha sucedido por mitades en el disfrute del poder, y eso ha mantenido un equilibrio que no ha pasado de ser aparente.

Durante la década de 1876-1886 se produjo un cierto auge económico.

Ambas formaciones pudieron desarrollar y completar sus programas. La diferencia entre conservadores y liberales dejó de ser programática para serlo en el talante en el ejercicio del poder. Conforme avanza el s. XX los dos grandes partidos se van fraccionando, y aparecen otros en torno al regionalismo y al socialismo. La política española camina hacia el pluripartidismo, con lo que quedaba falseado un sistema que pretendía seguir siendo bipartidista.

5.4. EL TURNO EN EL PODER

El sistema político parlamentario no podía funcionar sino sobre la alternativa de los partidos en el poder y la exigencia de que cada uno de ellos supiera digerir el hecho de que el partido contrario legislara de la forma que entendiera conveniente.

Para evitar peligrosos espontaneísmos democráticos los partidos dinásticos se anticiparon a las decisiones del cuerpo electoral del siguiente modo: acordaban entre ellos el relevo o presionaban a la Corona para que cambiara el encargo de formar Gobierno; entonces el partido entrante presentaba al monarca un decreto de disolución de las Cortes y convocaba elecciones, las dirigía, las ganaba y comenzaba a gobernar con la



confianza de la Cámara. En esas condiciones, el gobierno parlamentario es una ficción. Ficción que funcionó aparentemente durante los primeros años, mientras CÁNOVAS y SAGASTA mantuvieron la hegemonía.

Cuando los partidos se fraccionaron y comenzaron los Gobiernos de coalición y de concentración, la prerrogativa regia de nombramiento del Presidente del Gobierno y de disolución de las Cortes se volvió peligrosa para el propio Rey. Añádase la pérdida de los territorios de ultramar, las interminables escaramuzas norteafricanas y los crecientes movimientos obreros ante la creciente insatisfacción de las demandas sociales, fruto de la separación entre la España real y la España oficial.

5.5. OLIGARQUÍA Y CACIQUISMO

El sistema funcionaba de arriba abajo, en el que nada estaba sólidamente cimentado en el pueblo, como se pudo apreciar recién estrenado el sufragio universal masculino en las elecciones de 1891, y también en las de 1903, la fuerza que podría llegar a tener un bloque republicano.

Por eso, el mecanismo sólo podía funcionar con el control y manipulación del sufragio, lo que corría a cargo del cacique. La acusación principal que se le ha hecho es que hizo renacer un cierto tipo de feudalismo.

La limitación de miras de la clase política de la Restauración resulta evidente: no sólo no rompió esa estructura oligárquica y caciquil, sino que la alimentó y se apoyó en ella.

5.6. AUSENCIA DE ALTERNATIVA Y DE MODERNIZACIÓN

Los primeros periodos del Gobierno liberal se hicieron una legislación progresista en materia de derechos y libertades y en la cuestión social. También se intentó dar respuesta al problema regional mediante el mantenimiento del Derecho foral por el flamante Código Civil y por la creación de mancomunidades regionales.

No obstante, las demandas sociales y regionalistas superaban con mucho la capacidad de respuesta del sistema. A partir de 1898 se suceden las crisis, y ya a partir de 1917 fue una crisis continua.

No se trata de saber por qué CÁNOVAS y SAGASTA se sintieron satisfechos con su sistema, sino por qué no surgió otra fuerza política distinta. La crisis del sistema en 1923 no sucede por la emergencia de una fuerza política de signo distinto, como ocurría en el resto de Europa, sino por agotamiento de las existentes sin que otras les tomara el relevo. Aunque sí surgieron partidos nuevos, ninguno con capacidad de movilización de masas, entre otras causas por:

- El sufragio universal masculino significó su agrarización, poco sensibilizado con los procesos democráticos.
- Los movimientos regionales no encontraron su identidad.
- La corrupción electoral no habría permitido que un nuevo partido se hiciera con suficientes escaños como para remover la política oficial.
- Los republicanos históricos no tenía fuerza.
- El regeneracionismo era más bien un movimiento intelectual de ideología heterogénea que no paso de una postura de denuncia.
- Resultando como efecto, la abstención en vez del apoyo a las alternativas.



La obra política de CÁNOVAS no se sustentaba en una ideología propia, sino en un vacío. Que no pudo resistir los nuevos movimientos sociales y políticos. De tal forma que la monarquía que MARTÍNEZ CAMPOS declaró en Sagunto que pudo ser una monarquía democrática, no pasó de ser oligárquica y caciquil.

6. PROPUESTAS DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Los años de reinado de ALFONSO XII fueron los de la consolidación del sistema sobre el acuerdo básico de los dos partidos dinásticos, pero con neto predominio del Conservador.

La regencia de MARÍA CRISTINA fue de una cierta apertura progresista del sistema: el eje político se trasladó de la Corona a los partidos dinásticos. El Partido Liberal gobernó durante más años, colocando la legislación progresista de éste al Estado español en el nivel de los regímenes liberales europeos.

El reinado de ALFONSO XIII, el sistema declina hasta su agotamiento; con el relevo de los viejos dirigentes políticos, el bipartidismo comenzó a resquebrajarse, ampliándose peligrosamente el espacio decisorio del Rey. En este período, el régimen español se separar progresivamente de los europeos, que evolucionaban hacia la democracia.

La Asamblea de parlamentarios desde dentro del régimen, adoptó una posición reformista general y no concretada a un solo aspecto. Proponiendo el reconocimiento de la soberanía popular; la potestad legislativa no compartida de las Cortes; la reforma del Senado con un criterio parcialmente organicista y reformas autonómicas. Todo ello sin sesgo antimonárquico, sino como evolución política pilotada por la Monarquía.

El Partido Reformista, de posición monárquica, aprobó un programa resueltamente proyectado a la reforma, como un programa de modernización política y social en una línea muy semejante a la que años después intentaría la II República. Incluyendo:

- El reconocimiento implícito del poder constituyente exclusivo de las Cortes.
- La secularización del Estado.
- La limitación de las facultades gubernativas en las suspensiones de garantías constitucionales.
- La electividad íntegra del Senado sobre la base de una representación de intereses.
- La limitación de la prerrogativa de la Corona.
- Una reforma regional.
- La adopción de un precepto sobre la reforma Constitucional, que estaría atribuida exclusivamente a las Cortes extraordinarias convocadas al efecto.

7. AGOTAMIENTO Y LIQUIDACIÓN DEL SISTEMA: LA DICTADURA DE PRMO DE RIVERA

A partir de 1917 el régimen fue una continua crisis. Declarándose en el año anterior el estado de sitio y suspendió las garantías constitucionales ante la movilización de las dos principales organizaciones sindicales: UGT y CNT, a lo que éstas contestaron con una huelga general. Ese mismo año, sectores inquietos del Ejército constituyeron Juntas de Defensa para entablar un diálogo institucional con el Gobierno, obteniendo



el reconocimiento de éste un año más tarde. Y la asamblea de parlamentarios intentaba superar la crisis mediante una muy amplia reforma constitucional.

La salida de la crisis una vez más se pretendió encontrar en un pronunciamiento militar de estilo decimonónico, con el que, se quiso alejar el fantasma de la revolución proletaria.

El general PRIMO DE RIVERA dio un golpe de Estado en 1923, aceptado inmediatamente por el Rey, el cual le entregó plenos poderes a la vista de que el golpe tenía el apoyo de casi todo el Ejército, de la Iglesia, de la burguesía terrateniente, y de amplios sectores de la burguesía industrial catalana.

PRIMO DE RIVERA disolvió las Cortes, suspendió las garantías constitucionales e instauró un Directorio Militar con facultad de dictar decretos con fuerza de ley. En 1924 creó la Unión Patriótica como movimiento político único en sustitución de los partidos políticos; tenía una organización estrictamente jerárquica, con células locales y asambleas y directorios a nivel provincial y nacional, con el Dictador como jefe nacional.

Cubrió holgadamente la gobernación del país hasta 1925, obteniendo los logros mencionados y un cierto relanzamiento de la economía española. Pero hecho esto, la situación de anormalidad constitucional carecía de justificación alguna, si en algún momento la tuvo.

PRIMO DE RIVERA creía que no podría instaurarse sin más la Constitución de 1878, por lo que la Dictadura quiso superar su naturaleza transitoria e institucionalizarse e incluso dotarse de una Constitución propia. A finales de 1925, sustituyó el Directorio Militar por un Gobierno propiamente dicho. En 1926 le concede a este Gobierno un conjunto de poderes discrecionales y poco después le otorga facultades cerca de la Administración de Justicia.

En 1927 creó la Asamblea Nacional, como órgano consultivo y colaborador del Gobierno, al que debía de presentar los anteproyectos de ley. Una de sus tareas sería la elaboración de un anteproyecto constitucional. Los rasgos fundamentales del mismo eran los siguientes:

- Declaración de la soberanía del Estado, próxima a tesis totalitarias.
- Organización territorial unitaria en un Estado monárquico constitucional.
- Instauración de unas Cortes unicamerales de composición tripartita y desigual.
- Declaración de la religión católica como la oficial del Estado, pero con tolerancia de cultos.
- Creación del Consejo del Reino, cuyas atribuciones eran amplias: resolución de los recursos electorales y de inconstitucionalidad, intervención en el nombramiento del presidente del Gobierno, el veto legislativo, etc.

Los días de la Dictadura estaban contados. PRIMO DE RIVERA, consciente de ello, retiró el anteproyecto y pocos días más tarde presentó su dimisión al Rey y se exilió a Francia. Pero las ideas e instituciones de su anteproyecto serían utilizadas años más tardes en el régimen de FRANCO BAHAMONDE.



BLOQUE 18

EL RÉGIMEN DE LA II REPÚBLICA. EL RÉGIMEN POLÍTICO FRANQUISTA

Capítulo 6. El régimen de la II República. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Instauración de la II República: 1.2; 1.3.
- 2. Constitución de 1931 y leyes de desarrollo: 2.1; 2.2.
- 3. Principios políticos.
- 4. Órganos constitucionales.
- 6. Significado de la Constitución y del Régimen: 6.2; 6.3; 6.4.

Capítulo 7. El régimen político franquista. Epígrafes que son materia de examen:

- 1. Evolución histórica del régimen de FRANCO BAHAMONDE.



CAPÍTULO 6

EL RÉGIMEN DE LA II REPÚBLICA

1. LA INSTAURACIÓN DE LA SEGUNDA REPÚBLICA

1.2. ELECCIONES MUNICIPALES DEL 12 DE ABRIL. SU CARÁCTER PLEBISCITARIO

El 16 de febrero cae el Gobierno de BERENGUER. El Rey intenta sucesiva e infructuosamente que formen Gobierno SANTIAGO ALBA y SÁNCHEZ GUERRA, decidiéndose entonces por encomendar al almirante AZNAR un Gobierno de concentración monárquica que incluyera representantes de todas las fuerzas políticas de la Restauración, no descartándose la reforma constitucional.

Éste ideó un escalonamiento electoral que comenzara por elecciones municipales y culminara en las generales. Fijó para aquéllas la fecha del 12 de abril. En la propaganda electoral no se habla de gestión municipal, sino de los grandes principios políticos: Monarquía, Propiedad, Justicia, Revolución, etc.

1.3. INTERPRETACIÓN DEL RESULTADO. TOMA DEL PODER POR EL COMITÉ REVOLUCIONARIO

Aunque el cómputo de concejales electos fue favorable a las candidaturas monárquicas, los líderes republicanos supieron hacer valer su victoria en las grandes capitales (absoluta en Madrid) y la poca fiabilidad de la victoria rural monárquica por la evidente incidencia del caciquismo. Fue el voto de los profesionales, de las clases medias urbanas y del proletariado industria el eje decisorio del cambio de régimen.

El general BERENGUER envió un telegrama el día 12 de abril a los jefes militares recomendándoles que respetaran la suprema voluntad nacional, ambigua expresión que, por lo menos, significaba la retirada de apoyo incondicional a la Monarquía. El general SANJURJO rechazó la utilización de la Guardia Civil contra el pueblo.

En cambio, el pueblo se había lanzado a la calle en manifestaciones republicanas, haciendo huelga general el día 14 y procediendo a proclamar la República en diversas ciudades. En Madrid, los integrantes del Comité Revolucionario esperaron inútilmente varias horas a que el Gobierno de AZNAR le transmitiera oficialmente el poder; se dirigieron entonces al Ministerio de la Gobernación sin encontrar a nadie para el acto protocolario, habiendo de hacerse cargo del poder en la nuda pero nutrida presencia del pueblo de Madrid. En el primer decreto: el Gobierno Provisional de la República ha tomado el poder sin tramitación y sin resistencia ni oposición protocolaria alguna; es el pueblo mismo quien le ha llevado a la posición en que se halla y es él quien en toda España le rinde acatamiento e inviste de autoridad.

El Rey había salido camino de Cartagena, entregando al conde de ROMANONES un mensaje al país en el que, con todo realismo, decía: "Las elecciones celebradas el domingo me revelan claramente que no tengo hoy el amor de mi pueblo".

La República advino con la sencillez y plenitud con que se producen los fenómenos biológicos; nadie la trajo; a ello colaboraron todos los españoles, incluidos, los monárquicos, que se quedaron paralizados por el



convencimiento de que la Monarquía carecía ya de justificación. El Rey, cumplió con su deber retirándose y no utilizando al Ejército en contra del pueblo, pues ésta no era solución alguna.

2. CONSTITUCIÓN DE 1931 Y LEYES DE DESARROLLO

2.1. EL PROCESO CONSTITUYENTE

Proclamada la República, se encontró un ingente número de problemas, casi todos ellos heredados. Pero otros nuevos o agravados con ocasión del cambio de régimen, como el religioso, el catalán, el pánico financiero, el mantenimiento del orden público, etc. Pero con el Gobierno Provisional iba a proceder con calma inquietante y con minucioso respeto de las formas jurídicas, remitiendo la solución de casi todos los problemas a las Cortes Constituyentes. Acaso las únicas excepciones fueron, y no eran poca cosa, la reforma del Ejército, llevada a cabo por AZAÑA, y las medidas sociales agrarias que adoptó LARGO CABALLERO.

El 15 de abril, el Gobierno Provisional dictó un decreto conteniendo su propio estatuto jurídico, cuyos principios básicos era:

- Responsabilidad del Gobierno Provisional ante las futuras Cortes Constituyentes.
- Depuración de las responsabilidades por la disolución del Parlamento en 1923 y por la subsiguiente Dictadura.
- Respeto a la libertad de creencias y de cultos, así como reconocimiento de los derechos individuales, sindicales y corporativos.
- Garantía de la propiedad privada y revisión del Derecho agrario.
- Posibilidad de fiscalización gubernativa de los derechos en defensa de la República.

Otro decreto concedió una amplia amnistía para los delitos políticos, sociales y de imprenta.

Más adelante se revisó el sistema electoral que debía regir para las elecciones a Cortes Constituyentes. La revisión consistió fundamentalmente en rebajar la edad electoral a veintitrés años, declarar elegibles a los sacerdotes y a las mujeres, y fijar la circunscripción provincial, salvo las capitales con población superior a 100.000 habitantes, que se constituían en circunscripción separada del resto de su provincia. La circunscripción, por tanto, era plurinominales. El sistema establecido fue el mayoritario, pero con posibilidad de representación minoritaria al determinarse que el elector votase menos nombres que el número de escaños de su circunscripción.

Se deroga el artículo 29 de la ley de 1907. Incluso se exigió para ser proclamado diputado un mínimo del 20/100 de los votos emitidos en la circunscripción, requisito que anulaba en buena parte la pretensión de obtener una representación de las minorías, puesto que los escaños no alcanzados por éstas en la primera vuelta por no llegar a ese mínimo de sufragios eran obtenidos fácilmente por la mayoría en la segunda.

Se convocaron las elecciones para el 28 de junio y la investidura de las nuevas Cortes para el 14 de julio, en conmemoración de la toma de la Bastilla, inicio de la revolución francesa.



La derecha no republicana, desorganizada y desorientada, vio notablemente su representación, pero seguía controlando los resortes de poder económico, así como buena parte del poder institucional. La oposición de izquierda era aún menor.

ALCALÁ ZAMORA atribuyó este desajusta representativo de las Cortes Constituyentes respecto de la opinión pública al mencionado retraimiento de la derecha. A dicho retraimiento electoral siguió el parlamentario, ausentándose de la Cámara en votaciones que la izquierda ganó por escasa diferencia.

La Comisión Jurídica Asesora nombrada por el Ministerio de Justicia formó una Subcomisión de trece miembros que elaboró un anteproyecto de Constitución. De este anteproyecto, una obra seria, correcta, congruente, de perfil no muy extremoso en radicalismo; el Gobierno no la adoptó como proyecto. El texto debatido fue elaborado por la propia Comisión de las Cortes Constituyentes, que se separaba de aquél en bastantes puntos.

La Constitución se promulgó el 9 de diciembre de 1931 por el Presidente de las Cortes en nombre de éstas después de haber recibido 368 votos favorables por ninguno en contra. Resultando un texto de ajustado estilo jurídico y de buena técnica legislativa.

Considerada como Constitución del período de entreguerras, introdujo novedades, como el Tribunal de Garantías Constitucionales, o la Diputación Permanente.

2.2. LEYES DE DESARROLLO

El cuadro normativo se completa con ciertas leyes de singular incidencia en la vida política de la II República:

- La Ley de Defensa de la República. Publicada con anterioridad a la Constitución de 1931, pero elevada a rango constitucional.
- La Ley de Reforma Agraria de 1932, regulaba el problema agrario.
- Decreto de disolución de la Compañía de Jesús y confiscación de sus bienes 1932; Ley de Confesiones y Congregaciones Religiosas de 1933.
- La reforma del Ejército fue emprendida inmediatamente, sin esperar a la Constitución: Abolición de la Ley de Jurisdicciones, la supresión del Consejo supremo de la Guerra y Marina, y creación de una sala especial en el Tribunal Supremo para el conocimiento de los casos relativos a los cuerpos armados.
- El problema regional, saldándose con la aprobación de los estatutos catalán y vasco.
- La Ley del Tribunal de Garantías Constitucionales de 1932.

3. PRINCIPIOS POLÍTICOS

Cinco los principios básicos de la Constitución republicana: democracia, liberalismo político, regionalismo, laicismo y economía mixta.

3.1. DEMOCRACIA



La titularidad popular de la soberanía se refleja en el sufragio universal, en las reformas de participación directa y en las instituciones políticas representativas.

A) Frente al principio de Constitución interna y soberanía compartida de las constituciones moderadas, la de 1931 se sitúa en la tradición progresista de la soberanía nacional.

B) El sufragio universal deriva directamente del principio de soberanía nacional cuando éste no está manipulado. Fue laboriosa la incorporación del sufragio femenino al texto de 1931 por la resistencia ofrecida por el PSOE.

C) Las Constituciones que afirman la soberanía popular se ven obligadas a abrir la participación política a formas de democracia directa junto a las instituciones representativas. Después de decir que la potestad legislativa reside en el pueblo, añade, que éste la ejerce por medio de las Cortes o Congreso de los Diputados, estableciendo con ello una democracia representativa. Pero el art. 66 constitucionaliza la iniciativa legislativa popular y el referendo abrogatorio de las leyes aprobadas por las Cortes, aunque con extensas limitaciones y el requisito de difícil cumplimiento, del respaldo del 15/100 de los electores. Lo que las convertía en impracticables. El art. 12 estableció el referendo para la aprobación de los estatutos regionales de autonomía.

3.2. LIBERALISMO POLÍTICO: GARANTÍAS DE LOS DERECHOS Y DIVISIÓN DE PODERES

El liberalismo político se plasma en la declaración de derechos y en la división e interrelación de los poderes.

A) La declaración de derechos recoge los clásicos derechos de las Constituciones liberales del s. XIX, tanto civiles como políticos. Pero quedan plasmados también, los derechos relativos a la familia, a la economía y a la cultura. Novedoso también la constitucionalización del derecho de sindicación de los funcionarios.

En el sistema de garantías de los derechos destaca el mandato constitucional al legislador de que cree tribunales de urgencia para hacer efectivo su amparo. Dicho sistema culminaba en el Tribunal de Garantías Constitucionales, ante el que se podía recurrir en amparo cuando hubiese sido ineficaz la vía anterior.

Los derechos podían ser suspendidos totalmente o en alguno de sus aspectos en todo el territorio nacional o en parte de él mediante decreto del Gobierno cuando así lo exigiera la seguridad del Estado en casos de notoria e inminente gravedad. Pero se establecía asimismo la inmediata intervención de las Cortes o de su diputación permanente, que habían de resolver sobre la suspensión acordada por el Gobierno. Por lo demás, esta suspensión no podía ser decretada por más de treinta días y su prórroga necesitaba previo acuerdo parlamentario.

La Constitución nació con el apéndice de la Ley de Defensa de la República, durante cuya vigencia quedaban prácticamente sin efecto las garantáis y se prolongaba un estado de excepción con el agravante de que se confirió a la ley rango constitucional. La mencionada ley, aprobada en un solo día y con una severidad que se mostró inútil para el cometido que se le asignaba, tipificaba como actos de agresión a la república las más variadas conductas de forma harto indeterminada y sin admitir otros recursos que los meramente administrativos, no garantías judiciales.

B) La distribución orgánica del poder político: los constituyentes de 1931 actuaron movidos por dos estímulos: el recuerdo negativo del régimen anterior los llevaba a preferir casi unánimemente el



fortalecimiento y la hegemonía del Parlamento frente al Gobierno y a la Jefatura del Estado; pero, en segundo lugar, las exigencias del creciente intervencionismo estatal los persuadía de la necesidad de un Ejecutivo ágil y no excesivamente dependiente de la alquimia parlamentaria. El resultado fue un complejo parlamentarismo atenuado, en el que, junto a la hegemonía del parlamento, se daba otros mecanismos tendentes a la consecución de iniciativa y estabilidad gubernamentales. Aun así, el Gobierno se hallaba sometido a una difícil doble confianza: la de las Cortes y la del Presidente de la República.

3.3. REGIONALISMO

Si existía acuerdo sobre la necesidad de una solución regionalista, no lo había sobre cuál sería esa solución. La fórmula alumbrada de autonomías políticas regionales pretendía equidistar del Estado unitario y del federal, denominándoselo Estado integral.

Al discutirse el título I, ya había un modelo de autonomía regional (el catalán), y los constituyentes mediatizados por él, lo generalizaron, siendo las ideas rectoras del Estado integral las siguientes:

- Igualdad de todos los españoles en las diversas regiones.
- Superioridad del Derecho estatal.
- Los estatutos de autonomía debían ser propuestos por los Ayuntamientos de las provincias interesadas, aprobados en referendo regional y de nuevo aprobados por las Cortes.
- La autonomía era una facultad, no una obligación.
- Prohibición de las federaciones de regiones autónomas.
- El reparto de competencias quedaba enmarcado del siguiente modo:
  - La Constitución contenía unas listas de materias cuya legislación y ejecución correspondía al poder central exclusivamente.
  - Incluía otra en la que la legislación tenía el mismo titular exclusivo, pero cuya ejecución podía ser recabada por las regiones en sus respectivos estatutos de autonomía.
  - Había además dos cláusulas residuales: La primera facultaba a las regiones para asumir la competencia exclusiva para legislar y ejecutar en materias no comprendidas en las dos listas anteriores; Por la segunda se reputaban de competencia de los poderes centrales las materias no incluidas explícitamente en los estatutos de autonomía. No obstante, dichos poderes centrales podrían transmitir por ley a las regiones facultades en tales materias.
  - Las Cortes podían fijar por ley las bases a las que debía ajustarse la legislación de las regiones autónomas si así lo exigía la armonía entre los intereses locales y el interés general de la república.

Fueron muchos los procesos autonómicos iniciados, pero sólo llegaron a término el catalán, y el vaso, aprobado y promulgado una vez iniciada la guerra civil.

3.4. LAICISMO

A la altura de 1931, el perfil que presentaba la Iglesia era lamentable: demasiada vinculación a las clases dominantes y al poder civil anterior, bienes económicos mal conocidos, monopolio de la enseñanza de las clases media y alta, control de la enseñanza moral y religiosa, una marcada colaboración monárquica, antiliberal y antisocialista.



La Constitución de 1931 declara que el Estado español no tiene religión oficial. Limitándose a proclamar la abstención de los poderes públicos en el orden religioso.

El Vaticano protestó por lo que consideraba violaciones del Concordato vigente de 1851, pero no se oponía frontalmente a la separación entre la Iglesia y el Estado, que podía reportarle alguna ventaja. Sin transigir con otros preceptos como:

- La disolución de las órdenes religiosas que imponen un voto de obediencia a autoridad distinta a la legítima del Estado: la Santa Sede y a la Compañía de Jesús.
- La prohibición a las órdenes religiosas del ejercicio de la enseñanza.
- La nacionalización de los bienes de las órdenes religiosas.

La cuestión religiosa fue el principal problema político.

3.5. ECONOMÍA MIXTA

El aislamiento internacional español hizo que las consecuencias de la crisis económica mundial se suavizaran. Más grave fue el pánico financiero que se produjo por el cambio de régimen, con grave evasión de capitales y fría acogida de la República en medios financieros internacionales.

Una estructura económica meramente protoindustrial. Ningún régimen había aplicado aún los métodos keynesianos, lo que unos años más tarde sería práctica común en los países capitalistas lo que en 1931 hubiera sido considerado como comunismo. Tal aconteció con el modelo económico de la II República.

Art. 44. Declaró toda la riqueza del país subordinada a los intereses de la economía nacional, pudiendo ser expropiada o socializada, así como nacionalizados los servicios públicos y las exportaciones que afectaran al interés común; pero en ningún caso se impondría la pena de confiscación de bienes. Se institucionalizaba un Estado interventor y socializador, pero no confiscador.

Art. 45. Estableció la garantía estatal de la riqueza artística nacional.

Art. 46. Reguló la protección del trabajo y un amplio espectro de seguros sociales que no llegaba a componer un sistema completo de seguridad social y que no fue desarrollado legislativamente ni aplicado en todo su alcance.

Art. 47. Trazó un programa ambicioso pero no revolucionario, sobre política agraria.

Es decir, se entendió como un Estado de bienestar social, con relaciones laborales contraladas por el Estado, con participación limitada de los trabajadores en la gestión de la empresa y con salario mínimo.

<u>4. ÓRGANOS CONSTITUCIONALES</u>

4.1. LAS CORTES

4.1.1. Monocameralismo



La Constitución de 1931 vuelve al modelo monocameral de la de 1812. El monocameralismo adoptado seguidamente fortalecía las Cortes, pero se preveía la elección presidencial por sufragio universal directo para robustecer también la Jefatura del Estado y compensar el efecto anterior. Pero en el pleno de suprimieron los consejos técnicos y la elección popular del presidente de la república, sustituyéndola por una elección semiparlamentaria, quedando así descompensados los órganos de poder.

4.1.2. Composición, organización y funcionamiento

La Ley Electoral de 1933 siguió las mismas pautas que habían regido para las elecciones a Cortes Constituyentes:

- Sufragio universal de los ciudadanos mayores de veintitrés años.
- Circunscripciones plurinominales.
- Fórmula electoral de mayoría con sufragio restringido para lograr una representación de las minorías.

El modelo de mandato era el representativo, y su duración de cuatro años, si bien nunca se consumió una legislatura completa. Las Cortes se reunían dos veces al año. Además el Presidente de la República podía convocarlas con carácter extraordinario.

Las sesiones podían ser suspendidas por el presidente de la República, pero con ciertas condiciones:

- Que la suspensión no excediera de un mes en el primer período de sesiones ni de quince días en el segundo.
- Que los períodos de sesiones no fueran inferiores a los mínimos antes mencionados.
- No podía disolverlas más de dos veces durante su mandato como Jefe de Estado.
- Debía acordarlo en un decreto motivado.
- Debía contener este decreto una convocatoria de elecciones en plazo máximo de sesenta días; en caso contrario, las Cortes disueltas eran automáticamente repuestas en su mandato y se reunían de pleno derecho.
- En caso de segunda disolución, el primer acto de las nuevas Cortes sería resolver sobre la necesidad de dicha disolución, llevando anejo el voto desfavorable nada menos que la remoción del presidente de la república.

También tomaba de la Constitución de 1812 la institución de la Diputación Permanente, que aseguraba la continuidad del poder parlamentario cuando las Cortes estuvieran cerradas o disueltas. Presidida por el Presidente de las Cortes, que tenía entre otras funciones: la suspensión de garantías constitucionales, la legislación mediante decreto-ley del Gobierno y la inmunidad parlamentaria.

4.1.3. Funciones

Las tres funciones fundamentales de las Cortes eran la legislativa, la presupuestaria y la de control político.

La iniciativa legislativa estaba reconocida a las Cortes y al Gobierno. La práctica llevó a un crecimiento de las leyes de iniciativa parlamentaria sin paralelo en regímenes políticos similares coetáneos, lo que es un buen indicador de la inhibición de los Gobiernos en su función de dirección política. La fase central del proceso



legiferante (deliberación y aprobación) correspondía a las Cortes y al Presidente de la República la promulgación de la ley. Éste podía usar un veto, pudiendo so licitar de las Cortes una nueva deliberación, pero había de promulgarla si la ley era de nuevo aprobada por una mayoría de 2/3 de los votantes.

La Constitución permitía la delegación legislativa en el Gobierno, pero con fuertes limitaciones y cautelas.

La elaboración del proyecto de presupuesto era competencia del Gobierno, y su aprobación de las Cortes.

De la función de control, la Constitución estableció la obligación de los miembros del Gobierno de asistir a la Cámara cuando fueran requeridos para ello, asistencia que posibilitaría las preguntas e interpelaciones. El Gobierno era responsable solidariamente ante las Cortes, aunque también cada uno de sus miembros lo era individualmente de su propia gestión ministerial. Esta responsabilidad se exigía mediante el voto de censura contra el Gobierno o contra algunos de sus miembros.

4.2. EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

Esta magistratura obedeció a un doble estímulo de los constituyentes: de un lado, parecía conveniente una institución de moderación y arbitraje entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo; de otro lado, se quería evitar las injerencias del Jefe del Estado en el juego político. El resultado final fue un híbrido en el que el presidente tenía reconocidos ciertos poderes o facultades, pero se los sometía a un régimen cautelar tan estrecho que los desnaturalizaba.

Tal como quedó el texto definitivo, el Presidente era elegido por un colegio electoral compuesto por todos los diputados y un número igual de compromisarios, elegidos por sufragio universal directo.

Se le exigía ser español, mayor de 40 años y no ser militar en activo, eclesiástico ni miembro de las antiguas casas reales. La duración de su mandato era de 6 años y no era inmediatamente reelegible sino al cabo de otros 6 años. Sus atribuciones más importantes eran:

- Nombramiento y separación libre del Presidente del Gobierno y, a propuesta de éste, de los ministros. Condicionada por el funcionamiento del sistema parlamentario.
- Adopción de las medidas urgentes que exigiera la defensa de la integridad o de la seguridad de la nación, dando cuenta inmediata a las Cortes.
- Promulgación de las leyes y derecho de veto suspensivo.
- Aprobación, a propuesta y por acuerdo unánime del Gobierno, de Decretos -Leyes de urgencia.
- Suspensión y disolución de las Cortes.

El Presidente de la República era política y jurídicamente responsable. Su responsabilidad política era exigida por las Cortes. Éstas debían resolver por mayoría absoluta sobre la necesidad de la segunda disolución de las Cortes decretada por un mismo Jefe de Estado, y en general, podía iniciar un procedimiento de destitución en cualquier momento, mediante una propuesta de las tres quintas partes de los miembros de la Cámara.

Criminalmente responsable en el ejercicio de sus obligaciones constitucionales. Las Cortes debían decidir si consideraban pertinente acusarlo ante el Tribunal de Garantías Constitucionales.



Las Cortes comprometían en el empeño su continuidad, puesto que en el supuesto de que el colegio electoral o el Tribunal de Garantías Constitucional decidieran, respectivamente, contra la destitución o contra la acusación criminal, las Cortes quedaban automáticamente disueltas.

4.3. EL GOBIERNO

El Gobierno como un órgano colegiado y diferenciado de la Corona, es en la Constitución de 1931 donde por primera vez se hace de modo explícito, dedicándosele el título VI. El Gobierno se componía del Presidente y de los ministros. Las funciones del Gobierno:

- El Presidente del Gobierno dirigía y representaba la política general de éste.
- Correspondía al Consejo de ministros la elaboración de los proyectos de ley y del proyecto de presupuesto, la aprobación de los decretos, el ejercicio de la potestad reglamentaria, la deliberación sobre todos los asuntos de interés público y la suspensión de las garantías constitucionales.
- Era competencia de los ministros la dirección y gestión de los servicios públicos asignados a sus respectivos departamentos.

La escasa disciplina de los partidos de la II República permitió al Jefe del Estado vetar en algunas ocasiones las propuestas que el Presidente del Gobierno le elevaba sobre la composición de su equipo.

Por lo demás, el Gobierno era políticamente responsable ante las Cortes y jurídicamente lo eran sus miembros ante el Tribunal Supremo en lo civil y ante el Tribunal de Garantías Constitucionales en lo criminal.

4.4. RELACIONES ENTRE LAS CORTES, EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA Y EL GOBIERNO

El juego de frenos y controles establecido por la Constitución de 1931 era complejo. El Gobierno estaba sometido a una doble confianza: la del Jefe del Estado y la parlamentaria.

Respecto de la segunda, el Gobierno sólo estaba obligado a dimitir cuando el voto de censura fuera aprobado por la mayoría de la Cámara. Así mismo, el Presidente de la República debía separar necesariamente a los miembros del Gobierno cuando las Cortes les negaren de modo explícito su confianza. El grupo socialista quiso entender que la Constitución admitía tanto el voto de censura como el de desconfianza. Pero el primero estaba sometido a un estrecho procedimiento:

- Debía ser propuesto por cincuenta diputados en escrito motivado.
- No podía ser votado hasta pasado cinco días de su presentación.
- Su aprobación necesitaba el voto favorable de la mayoría absoluta de la Cámara.

La doctrina interpretó siempre que el modelo de confianza parlamentaria en el Gobierno era el siguiente:

- Nombrado por el Presidente de la República, el Gobierno no necesitaba una votación de investidura, sino que se suponía la confianza parlamentaria en tanto la Cámara no aprobara una moción de censura.
- No había otro procedimiento de retirar la confianza en el Gobierno que el mencionado voto de censura.
- Lo que el sistema parlamentario no rechaza es que junto a una moción de censura de iniciativa parlamentaria exista un voto de confianza de iniciativa gubernamental, como contrapeso de aquélla,



pero no dos dispositivos de iniciativa parlamentaria por ningún resorte compensador por parte del Gobierno.

El error constitucional consistía en exigir refrendo ministerial de los actos presidenciales y no obstante, hacer de la presidencia de la república una magistratura políticamente responsable, extremos estos lógicamente incompatibles entre sí.

La inestabilidad del Gobierno no se debió a su debilidad ante el parlamento, sino al sistema de partidos.

4.5. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La Constitución no habla de Poder Judicial, sino de Administración de Justicia. Disponía que la justicia se administrara en nombre del Estado e inspiraba su regulación en los siguientes principios:

- Principio de independencia de los jueces.
- Principio de unidad de fuero, con la limitación de la jurisdicción militar y la supresión de tribunales de honor, tanto civiles como militares.
- Principio de gratuidad para los económicamente débiles.
- Principio de participación popular en la Administración de Justicia a través del Jurado.

La Administración de Justicia tenía como cabeza orgánica al Tribunal Supremo, cuyo Presidente estaba dotado de una curiosa iniciativa legislativa en materia procesal y de reforma judicial.

4.6. TRIBUNAL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

El caso es que su composición no pareció la más conveniente a casi nadie y algunas de sus atribuciones podían haber sido desempeñadas con ventaja por otros órganos. Estaba compuesto por:

- Un Presidente, designado por las Cortes.
- Los presidentes del Consejo de Estado y del Tribunal de Cuentas.
- Dos diputados designados por las Cortes.
- Un representante de cada región autónoma.
- Dos miembros elegidos por los Colegios de Abogados.
- Cuatro miembros elegidos por las Facultades de Derecho de España de entre sus profesores.

El Tribunal de Garantías Constitucionales, con jurisdicción en todo el territorio nacional, tenía competencia para conocer de:

- El recurso de inconstitucionalidad de las leyes.
- Las consultas de inconstitucionalidad de las leyes que le dirigieran los Tribunales.
- La necesidad de que las Cortes dictaran leyes de bases armonizadoras a las que habrían de ajustarse las leyes regionales.
- Los conflictos de competencia entre los poderes centrales y las regiones autónomas y los surgidos entre éstas.
- Los poderes de los compromisarios coelectores del Presidente de la República.



 La responsabilidad criminal del Jefe del Estado, de los miembros del Gobierno, del presidente y de los magistrados del Tribunal Supremo y del Fiscal de la República.

6. SIGNIFICADO DE LA CONSTITUCIÓN Y DEL RÉGIMEN

6.2. El sistema de partidos y su funcionamiento

Añádase la elemental organización de los partidos políticos y la escasa depuración de sus programas. Un sistema de partido como pluralismo atomizado, poco consistente, de estructura dual y con un grado dispar de aceptación del régimen republicano. Comenzó a estabilizarse con la hegemonía de CEDA en la derecha, y las alianzas de izquierdas constituyendo el Frente Popular.

Teoría del Estado Constitucional

Capítulo 6

Marcos

11

Los factores principales de la fragmentación partidista fueron cuatro: la actitud respecto a la legitimidad del régimen republicano, la cuestión religiosa, el problema regional y los problemas sociales y económicos. Dando lugar a cuatro formas distintas de mayoría parlamentaria, según fuera el problema debatido:

 Una mayoría republicana.

 Una mayoría laica en el primer bienio, y una mayoría religiosa en el segundo bienio.

 Una mayoría regional en el primer bienio, y una mayoría estatal en el segundo bienio.

 Una mayoría económica, de distinto signo en cada bienio.

La crisis gubernamental, por consiguiente, podía ocasionarse en cualquier momento y era bien difícil llevar a cabo un programa político general y coherente. Ello explica las diecisiete crisis de Gobierno durante cinco años.

6.3. El quebranto del sistema parlamentario

El juego parlamentario quebró con demasiada frecuencia: era aceptado y reivindicado en el triunfo y rechazado en la derrota.

Al cabo de cuatro años de República, se podía prescindir de los anuarios legislativos porque el balance final era cero: en el segundo bienio se derogó todo lo legislado en el primero y las leyes que verdaderamente volvían a regir era las de la monarquía, cuando no las de la Dictadura. Y esto supuso otro considerable quebranto del régimen político.

Tras las elecciones de 1933, ALCALÁ ZAMORA, encarga al Partido Radical que forme Gobierno, y no a la CEDA que había obtenido mayor número de escaños. Pero, cuando un año después la CEDA accede al Gobierno, la izquierda, como ya había advertido, movilizó las masas populares desencadenando la revolución de octubre.



Se generó la imprudente costumbre de pedir al presidente de la república actuaciones concretas y partidistas o de criticarlo cuando no accedía a ello; hubo un acentuado protagonismo del presidente ALCALÁ ZAMORA; se vivió el desmoralizador episodio, desde una perspectiva constitucional y política, de la destitución presidencial en 1936; hubo fraccionamiento y turbulencia en las Cortes e inestabilidad gubernamental.

6.4. Períodos del régimen

La II República pasó por cuatro períodos bien diferenciados:

 Gobierno provisional.

 Gobierno de la izquierda durante dos años a partir de la promulgación de la Constitución.

 Gobierno de la derecha durante otros dos años largos, desde las elecciones de noviembre de 1933 hasta las de febrero de 1936.

 Gobierno del Frente Popular, desde esa fecha hasta la sublevación de julio de 1936, o hasta el término de la guerra civil, según la óptica desde la que se mire.

El acuerdo de Frente Popular era un programa electoral suscrito por muchos partidos, que, en caso de victoria, se convertiría en criterio de gobierno. Consistía en:

 Restablecimiento del imperio de la Constitución y revisión de la Ley del Tribunal de Garantías Constitucionales.

 Promulgación de leyes orgánicas.

 Revisión de la Ley de Orden Público.

 Reorganización de la Justicia, con restricción del fuero militar.

 Aceleración de la reforma agraria y mejor política crediticia y fiscal para el campo.

 Política industrial proteccionista para superar la depresión.

 Programa de obras públicas para sustituir la falta de iniciativa de empresarios privados.

 Mayor intervención estatal en el Banco de España y mayor control de la banca privada.

 Reforma fiscal.

 Revisión de la legislación social.



 Aceleración de la inversión en la enseñanza.

Tratándose de un programa reformista, y no revolucionario. De todos modos, la conspiración contra la República ya estaba en marcha: pudo cristalizar al día siguiente de las elecciones y lo hizo cinco meses más tarde con una larga guerra civil, que dio el triunfo a las fuerzas totalitarias.



CAPÍTULO 7

EL RÉGIMEN POLÍTICO FRANQUISTA

1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL RÉGIMEN

Fijándose en las inflexiones que hace el régimen, se puede detectar cuatro etapas bastante definidas:

- 1936-1942. Período bélico-totalitario.
- 1942-1955. Período pro-aliados, primero frustrado y luego cumplido.
- 1955-1966. Período de desarrollo económico e institucional.
- 1967-1975. Crisis del régimen.

1.1. PERÍODO BÉLICO-TOTALITARIO. 1936-1942

1.1.1. Organización política

Una guerra civil significa el enfrentamiento de un sector insurrecto a una autoridad constituida. Cuando este fenómeno ocurre y acaba con la victoria del primero, se produce lógicamente un vacío institucional: el que deja el régimen derribado.

Eso ocurrió en España entre 1936 y 1939. El régimen republicano, vencido, dejaba un vacío institucional que el vencedor de la guerra tenía que llenar conforme a un nuevo esquema ideológico. Pero los vencedores aspiraban a un nuevo orden político, definiendo el "nuevo Estado" contando con una estructura mínima de poder concentrado en el general FRANCO BAHAMONDE.

Su origen bélico determinó que el Ejército fuera su estructura básica en este primer período y que fueran militares los hombres más próximos al poder omnímodo del Caudillo. El primer órgano de poder fue la Junta de Defensa Nacional, creada al inicio de la guerra y disuelta tres meses más tarde, mediante un decreto suyo nombraba a FRANCO Jefe del Gobierno del Estado Español y Generalísimo del Ejército, otorgándole todos los poderes del nuevo Estado.

Éste creó la Juna Técnica, especie de Gobierno de Guerra, que lo auxiliaba en la dirección de la guerra y en la gobernación de la zona de ocupación.

El Decreto de Unificación de 1937, integró a todas las fuerzas que apoyaban al régimen en una sola organización: Falange Española tradicionalista de las JONS, también llamada Movimiento o "el Partido". Y FRANCO como Jefe del Movimiento, asumiendo la más absoluta autoridad, respondiendo ante Dios y ante la Historia.

Las leyes de 30 de enero de 1938 y 8 de agosto de 1939 perfilaron un Gobierno que sustituyó a la Junta Técnica. El estatuto de poder del Caudillo no se alteró básicamente en ningún momento y podría también sostenerse que estas dos leyes y el Decreto de Unificación fueron la verdadera Constitución durante cuarenta años si no fuera porque hacían exactamente lo contrario de lo que se entiende que debe hacer una Constitución, puesto que ni distribuían el poder, ni lo hacían responsable, ni establecían garantías para las libertades públicas.



1.1.2. Política social y organización sindical

El Fuero del Trabajo, promulgado por decreto en 1938, fue la expresión de la ideología socioeconómica del nuevo régimen, inspirada en la tradición católica de justicia social y alto sentido humano que informó nuestra legislación del Imperio. Definiendo al Estado como instrumento totalitario que emprende la tarea de realzar la revolución que España tiene pendiente.

Se prohibieron las huelgas como delitos de lesa patria y los sindicatos obreros, creándose una única organización sindical de obreros y patronos, de afiliación obligatoria, de principios <<Unidad, Totalidad y Jerarquía>>.

Dos leyes sindicales de 1940 acabaron de perfilar este sindicalismo vertical sobre la idea de que en él se reunían en hermandad cristiana las diversas categorías sociales de trabajo.

1.1.3. Derechos y libertades

Sus rasgos esenciales fueron:

- El monismo político. FRANCO buscó equilibrio entre sus tres pilares fundamentales: el Movimiento, el Ejército y la Iglesia.
- Ese equilibrio facilitó la extraordinaria concentración de poder en un Caudillo políticamente irresponsable.
- Se instauró un aparato represivo de la disidencia política y un control absoluto de los medios de comunicación.
- Se pasó, en la guerra mundial, de la neutralidad a la denominada no beligerancia, con la ocupación de Tánger y el envío de la División Azul al frente de Alemania en 1940.
- Cedió un ámbito de actuación poco común a la Iglesia católica buscando con éxito su apoyo. Esta calificó de cruzada la rebelión militar y el Estado le correspondió con privilegios fiscales, penales, en enseñanza. Eximió de censura previa las publicaciones eclesiásticas, y confirió a la Iglesia facultades de censura de las demás publicaciones.
- Se negó la libertad de asociación política y sindical y del derecho de huelga.
- La Ley de Prensa de 1938, control político de la prensa por el Estado.
- La Ley de Responsabilidades Políticas de 1939, juridificando la encarcelación y exilio de la intelectualidad española de la época.
- La Ley de Seguridad del Estado de 1941, respondía al mismo talante represor.

1.2. PERÍODO PRO-ALIADOS: 1942-1955

En 1942, cambia el signo de la guerra mundial y parece ya probable la victoria aliada. El Caudillo teme las represalias e inicia una política de acercamiento a los aliados. La División Azul fue retirada a fines de 1943 y se volvió a posiciones de neutralidad. El régimen siguió cifrando en el anticomunismo uno de sus caracteres esenciales.

1.2.1. Legislación fundamental y creación de instituciones



El Caudillo comienza a prescindir de los políticos más marcadamente fascistas y a dar entrada a hombres procedentes de organizaciones católicas. Fue creando instituciones que presentara una faz menos totalitaria del régimen, sin mengua de su poder absoluto.

A) Ley constitutiva de las Cortes

El 17 de julio de 1942, mediante ley, crea las Cortes Españolas, como órgano meramente colaborador del Caudillo: la potestad legislativa seguía en la Jefatura del Estado.

B) Fuero de los españoles

El Fuero de los Españoles pretendía pasar como una declaración de derechos, pero de nuevo con demasiadas peculiaridades:

- No constituía una norma directamente aplicable por los tribunales.
- Seguía sin reconocer el derecho de asociación política ni sindical.
- Tampoco se reconocía la libertad religiosa.
- La vigencia relativa de muchos de sus preceptos podía ser suspendida por simple decreto-ley.

C) Ley del Referendo Nacional

El Caudillo dicta la Ley del Referendo Nacional haciendo de esta forma de participación directa un mecanismo en manos del Jefe del Estado. La participación en el referendo admitía el sufragio universal. Utilizado dos veces:

- En 1947 para la aprobación de la Ley de Sucesión.
- En 1966 con ocasión de la Ley Orgánica del Estado.

Esta doble práctica estuvo tan viciada que ha llevado al ánimo de muchos tratadistas y políticos la errónea idea de que el referendo es una institución esencialmente autocrática. Así se puso de manifiesto en el proceso constituyente de 1978.

D) Ley de Sucesión en la Jefatura del Estado

Fue la respuesta del Caudillo a las pretensiones de JUAN DE BORBÓN, hijo de ALFONSO XIII, que había organizado en torno a sí una corriente de opinión favorable a la restauración monárquica en su persona. Al mismo tiempo, se daba un paso más cerca de los vencedores de la guerra mundial creando la apariencia de una próxima normalización institucional del régimen.

Esta Ley declaraba que el Estado se constituía en Reino y lo definía como católico, social, y representativo. Atribuía nominalmente la Jefatura del Estado a FRANCO BAHAMONDE, pero articulaba un mecanismo de sucesión que, andando en el tiempo, sería quizá lo único que funcionó tras la muerte de aquél.

La ley creaba dos órganos: el Consejo del Reino y el de Regencia. Por último, confería rango de Leyes Fundamentales a las tres mencionadas anteriormente y al Fuero del Trabajo.

Los ingredientes del régimen seguían siendo: el anticomunismo, el antiliberalismo, el antirrepublicanismo, el nacionalcatolicismo o alianza entre el régimen y la Iglesia católica.



1.2.2. El aislamiento internacional y su progresiva superación

Le fue negada a España su incorporación a la ONU, y ésta aprobó en 1946 una resolución en la que recomendaba a sus miembros la retirada de embajadores de España. Comienza entonces una década de aislamiento internacional.

FRANCO BAHAMONDE respondió de dos formas: hacia dentro, con magnas concentraciones de adhesión a su persona y continuas proclamaciones de catolicismo, de anticomunismo y de la verdad y robustez del corporativismo frente a la supuesta decadencia de la democracia y del liberalismo; hacia fuera, con el doble arma el anticomunismo y del catolicismo y con nuevos gestos de acercamiento, como fue la citada Ley de Sucesión.

La situación de guerra fría, que enfrentaba los bloques capitalista y comunista, proporcionó una buena baza al régimen español para presentarse como fiel aliado de EE.UU. en su política anticomunista. En 1950 se rompió el bloqueo internacional y en 1953 se firmaron pactos económicos y militares con EE.UU, al os que se cedían bases militares y se les facilitaba la entrada de capital. Por las mismas fechas se firmaba el Concordato con la Santa Sede. Ambos éxitos diplomáticos, especialmente el primero, determinaron el ingreso de España en la ONU en 1955.

1.3. PERÍODO DE DESARROLLO ECONÓMICO E INSTITUCIONAL: 1955-1966

1.3.1. Crecimiento económico y proceso de desideologización

De 1956 a 1957 el régimen atravesó una crisis interna motivada por el enfrentamiento entre quienes pretendían acelerar su aproximación a un régimen constitucional y quienes seguían defendiendo el peso decisivo de la guerra civil y del monismo político. Venciendo la primera opción, saliendo del Gobierno miembros de la Falange, y entrado tecnócratas desarrollistas, muchos vinculados al Opus Dei.

El crecimiento económico fue desordenado, especulador y altamente inflacionista, pero fue crecimiento al fin. La dirección tecnócrata de la política parecía basarse en la consigna "menos ideología, más renta".

Es ésta una etapa del régimen, franquismo tecno-pragmático. Se apela a las clases medias, a la que se llamó mayoría silenciosa.

El valor ahora proclamado es el de la racionalidad para organizarse y administrar una sociedad permeable, que permite el ascenso de una clase a otra mediante el trabajo. La ideología ahora presentaba rasgos nuevos: el desarrollo como panacea, el consumo como conducta, los expertos como conductores, la movilidad como resultado y el europeísmo como apelación.

1.3.2. Legislación básica de este período

Se modernizó la Administración, se terminó liberalizando algo el régimen de prensa y se culminó la legislación fundamental con la Ley Orgánica del Estado.

A) Ley de Principios Fundamentales del Movimiento



Aunque la crisis de 1956-1957 se saldó a favor de los tecnócratas y en contra de la Falange, en 1958 el Caudillo dicta la Ley de Principios Fundamentales del Movimiento, resumen algo ecléctico de los dos Fueros y de otros textos.

Resultando una coartada para la etapa de relativa liberalización que se proponía llevar a cabo el Caudillo. El Movimiento actuaba con una relativa autonomía; esta Ley lo convierte, lisa y llanamente, en una comunidad de principios, con lo que el Movimiento como organización política quedaba un tanto diluida; ahora el Movimiento estaba integrado por todos los españoles.

Esta Ley quería aparentar la petreidad del régimen frente a la inestabilidad liberal justo en el momento en el que se comenzaba a hacer la política económica de un capitalismo dependiente y, poco después, se solicitaba el ingreso en la Comunidad Económica Europea.

B) Legislación administrativa

La modernización de la Administración:

- Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
- Ley del Régimen Jurídico de la Administración del Estado.
- Ley de Procedimiento Administrativo.
- Ley del Régimen Jurídico de las Entidades Estatales Autónomas.
- Ley General Tributaria.
- Legislación política

Trató de cohonestar el modelo económico y la demanda de liberalización de una sociedad española en cambio con la idea, cada vez más rancia, de que el régimen era inconmovible. Así, la Ley de Asociaciones de 1964, y la de Prensa de 1966, fueron precedidas de la Ley de Orden Público de 1959, y de la que creaba el Tribunal de Orden Público.

D) Ley Orgánica del Estado

El proceso de institucionalización del régimen es coronado con la Ley Orgánica del Estado. Ley Fundamental votada en referendo en diciembre de 1966. Agotaba la materia constitucional al tiempo que modificaba las Leyes Fundamentales anteriores, eliminaba los párrafos más totalitarios de los Fuero del Trabajo y fortalecía el papel del Consejo del Reino.

1.4. CRISIS DEL RÉGIMEN: 1967-1975

A partir de la Ley Orgánica del Estado, el régimen comienza a debatirse entre la necesidad de cambio y el recelo que éste despertaba en la mayor parte de sus cuadros. Había que poner a punto las instituciones para cuando muriera el Caudillo y para dar cierta credibilidad a la solicitud de ingreso en la Comunidad Económica Europea.

El régimen quería conducir, por vías autoritarias, una revolución burguesa que el parlamentarismo de fachada de nuestro constitucionalismo histórico no supo hacer. Por eso algunos hablan de este período como de un régimen bismarckiano o de un despotismo ilustrado. Pero dicho procedimiento acabaría siendo incontrolable y dando resultados no deseados.



La irrupción de un capitalismo salvaje, con enorme éxodo rural y desordenado crecimiento de ciertas ciudades y áreas metropolitanas, favoreció el surgimiento de una clase obrera industrial y de servicios que planteaba más problemas de los que el régimen podría resolver, entre otros el sindical. Los sindicatos clandestinos eran más radicales que los de las democracias europeas y el régimen español no encontraba otra solución que la represora.

Se puso de relieve, el desfase existente entre economía y política, entre sociedad y aparato estatal. Por eso la legislación de desarrollo de la Ley Orgánica del Estado se quedó siempre a medio camino, como sucedió con:

- La Ley de Representación Familiar en las Cortes.
- La Ley de Libertad Religiosa.
- La Ley del Recurso de Contrafuero.
- La Ley Orgánica del Consejo del Reino.
- La Ley Orgánica del Movimiento y de su Consejo Nacional.
- La Ley Sindical.

Y así ocurrió también con los sucesivos proyectos de regulación de las asociaciones políticas.

En 1969 se declaraba el estado de excepción por tres meses. En 1970, el país fue sacudido por el proceso celebrado en Burgos contra militantes de la organización terrorista ETA y por las tensiones a que dio lugar. Hubo nuevos estados de excepción en años sucesivos, aunque alguno no fuera llamado así. En realidad, desde 1956 hasta 1975 el régimen estuvo en permanente estado de excepción, puesto que el Fuero de los Españoles fue suspendido en once ocasiones, con mayor o menor ámbito temporal, material y territorial.

La Iglesia católica fue distanciándose del aparato estatal. Muchos sacerdotes fueron procesados, pero, dados los términos del Concordato, se precisaba para ello autorización episcopal, la cual no siempre fue concedida. La debilidad del régimen respecto de la iglesia derivaba de la falta de legitimidad de aquél y ahora se volvía en su contra.

Institucionalmente se dieron dos pasos importantes:

- El Caudillo nombró sucesor al Rey D. JUAN CARLOS de BORBÓN.
- En 1973, se desdoblaron por primera vez la Jefatura del Estado y la Presidencia del Gobierno, nombrando al almirante CARRERO BLANCO en esta última.

La huelga por ser ilegal, se convirtió en el instrumento político de una oposición sindical ilegal estrechamente unida a partidos políticos históricos clandestinos. El número de huelgas y, consiguientemente, la pérdida de horas de trabajo era muy superior a los de muchos países europeos.

Si añadimos los escándalos financieros sin esclarecer y los indultos del Caudillo a ministros implicados en alguno de ellos, la crisis económica de 1973 y la crisis de salud de FRANCO, se comprenderá la decrepitud del régimen en 1975. Su más grave crisis se produjo en octubre de 1975 con ocasión de la ejecución de varias penas capitales en medio de una fuerte presión internacional favorable a su conmutación. Los embajadores de muchos Estados fueron llamados a consulta. El régimen parecía volver a los días de 1946. Un mes más tarde muere el Caudillo.



BIBLIOGRAFÍA

- *Estado de Derecho y democracia de partidos.* Antonio Torres del Moral. ISBN: 9788479914509.
- *Constitucionalismo histórico español.* Antonio Torres del Moral. ISBN: 9788479913816.

